Kobner

<36628348640014

Deutsches Reichsstrafrecht

von

Dr. F. Kobner.

Zweite verbesserte Auflage.

München 1891.
Verlag von A. Buchholz.

Vorrede zur zweiten Auflage.

Wie bei der ersten Auflage hat sich der Verfasser zum Ziel gesetzt, ein der Zeit und den Kräften des Anfängers entsprechendes Buch zu schaffen, welches sowohl auf die Belastung des juristischen Trienniums oder Quadrienniums mit noch andern Disciplinen Rücksicht nimmt als auch zur Vorbereitung des Studierenden fürs Colleg und fürs Examen ausreicht. Das Buch hat sich rasch Freunde erworben, — ein Zeichen, daß es nicht ganz überflüssig ist. Wie bei der ersten Auflage müssen wir mit der Warnung vor Zersplitterung der Kräfte — Unius libri lectorem timeo! — dem Studierenden, der es benützt, empfehlen:

1) unausgesetzt den Text des Strafgesetzbuches mitzubenützen, nach einer Ausgabe von Daude, Olshausen oder Rüdorff, von denen die erste zugleich am bequemsten in die Rechtsprechung des Reichsgerichts einführt;

2) bei einzelnen Bedenken über geschichtliche, philosophische und Auslegungsfragen eines der hervorragenden Lehrbücher des deutschen Strafrechts (v. Liszt, Meyer) nachzuschlagen.

Abkürzungen.

A.G. = Ausführungsgesetz.
B.E. = Bürgerliche Ehrenrechte; Aberkennung der bürg. Ehrenrechte.
Berner = Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts.
C.O., Conc.O. = Concursordnung des deutschen Reichs.
C.P.O. = Civilprozeßordnung des deutschen Reichs.
E.G. z. G.V.G. = Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz.
E.G. z. St.G.B. = Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch.
E.G. z. St.P.O. = Einführungsgesetz zur Strafprozeßordnung.
F. = Festungshaft.
G. = Gefängniß.
Geyer = Geyer, Grundriß des deutschen Strafrechts.
G.O. = Gewerbeordnung des deutschen Reichs.
G.S. = Geldstrafe.
G.V.G. = Gerichtsverfassungsgesetz.
H. = Haft.
J. = Jahr, Jahre (bei Freiheitsstrafe).
i. f. = in fine.
kan. R. = kanonisches Recht.
Liszt = v. Liszt, Lehrbuch des Reichsstrafrechts.
M. = Monat (bei Freiheitsstrafe).
M. = Mark (bei Geldstrafe).
Meyer = Meyer, Lehrbuch des deutschen Strafrechts.
m. U. = mildernde Umstände.
Oppenhoff = Oppenhoff, Kommentar zum deutschen Strafgesetzbuch.
P.A. = Polizeiaufsicht; Zulässigkeit von Polizeiaufsicht.
P. G.O. = Peinliche Gerichtsordnung.
R.G. = Reichsgesetz.
R.M.St.G.B. = Reichsmilitärstrafgesetzbuch.
R.R. = Römisches Recht.
R.St.G.B. = Reichsstrafgesetzbuch.
R.V.; = R.Verf. = Verfassung des deutschen Reichs.
S. o. = siehe oben } = Verweisung auf §§ dieses Lehrbuches.
S. u. = siehe unten }
Sp.St.G. = Sprengstoffgesetz.
St.G.B. = Strafgesetzbuch.
St.R. = Strafrecht.
T. = Tag (bei Freiheitsstrafe).
V.U. = Verfassungsurkunde.
Z. = Zuchthaus.
§ = Verweisung auf §§ des Strafgesetzbuches.

Inhalts-Verzeichniß.

Seite

Erstes Buch.

Einleitung.

Zweites Buch.

Von den Delicten und deren Strafbarkeit im Allgemeinen.

Drittes Buch.

Von den Delicten und deren Bestrafung im Einzelnen.

Erstes Buch.

Begriff des Strafrechts. — Strafrechtstheorien. — Geschichtliche Entwickelung. — Anwendung der Strafgesetze.

---

§ 1.

A. Begriff des Strafrechts.

Der Begriff Strafrecht ist doppelsinnig wie der Begriff Recht überhaupt. Recht im subjectiven Sinne, die rechtliche Befugniß, welche den Menschen zum Subject hat, ist nämlich wohl zu unterscheiden vom Recht im objectiven Sinne, der Rechtsnorm, welche den Menschen zum Object hat. So zutreffend diese Unterscheidung ist, die Bezeichnung selbst ist nicht einwandfrei. Denn auch subjective Rechte gibt es, welche, wie die väterliche Gewalt, den Menschen zum Object haben, und was die Rechtsnorm betrifft, so hat sie stets den Menschen zum Urheber, zum Subject. Doch ist jene Bezeichnung allgemein gebräuchlich und deshalb unterscheiden auch wir:

1. **Strafrecht im subjectiven Sinne**, die Befugniß zu strafen, jus puniendi. Das Strafrecht in diesem Sinne hat zwei Bestandtheile: a) das Recht der Strafverfolgung zur Herbeiführung einer richterlichen Entscheidung, b) das Recht der Strafvollstreckung. — Beide Befugnisse stehen regelmäßig dem Staate und nur dem Staate zu. Es gab aber Zeiten, in welchen sie der Verletzte hatte, namentlich bei den Germanen (Privatrache). Auch der Priesterstand oder die Kirche legte sich das jus puniendi bei. In engen Grenzen, als Züchtigungsrecht, hat es noch das Familienhaupt, der Lehrer und der Lehrherr. Die eine Seite desselben, das Recht der Strafverfolgung, übt bei Beleidigungen und leichten Körperverletzungen jetzt noch der Verletzte in der Privatklage, während bei manchen andern Delicten der Verletzte auf die staatliche Strafthätigkeit mittelst des Strafantrags einen bedingenden Einfluß ausüben darf. — Was

das staatliche jus puniendi betrifft, so ist dasselbe nicht blos ein Recht, sondern auch eine Pflicht, und nicht von staatlicher Willkür abhängig, sondern gesetzlich geregelt durch das Strafrecht im objectiven Sinne und das Strafprozeßrecht.

2. **Strafrecht im objectiven Sinne**[1]) ist die Gesammtheit der Vorschriften über Delicte, Strafen und deren Anwendung. Man unterscheidet:

a) nach Personen: generelles und spezielles St.R. Letzteres besteht nur für einzelne Personenklassen. So:

α) das Militärstrafrecht für Soldaten;

β) das Disciplinarstrafrecht für die Beamten wegen Verletzungen der Dienstpflicht. Besonders schwere Dienstpflichtverletzungen sind als Verbrechen und Vergehen im Amte zugleich kriminell strafbar. — Dem Disciplinarstrafrecht ist verwandt das Ordnungsstrafrecht wegen Ungehorsams z. B. der Zeugen und Parteien (§ 345, 579 Abs. 3, 774, 775 C.P.O.) und wegen Ungebühr (§ 177 f. f. G.V.G.). Eigenthümlich ist dem Disciplinar- und Ordnungs- bezw. Executivstrafrecht (§ 774, 775 C.P.O.), daß es neben dem kriminellen Strafrecht kumulativ zur Anwendung kommt. Ferner unterscheidet man:

b) nach dem Geltungsgebiet: Reichs- und Landesstrafrecht.

c) nach dem Inhalt: materielles und formelles St.R., oder St.R. i. eng. S. und Strafprozeßrecht.

d) nach der Prozeßart: öffentliches und privates St.R. Jenes kommt im Strafprozeß, dieses im Civilprozeß zur Anwendung.

e) nach dem gesetzgeberischen Motiv: Kriminal- und Polizei-St.R., jenes repressiv, dieses präventiv, — eine Unterscheidung, welche das R.St.G.B. ignorirt. (S. u. § 64).

Das generelle öffentliche Strafrecht i. e. S. ist hier des Weitern Gegenstand der Betrachtung.

§ 2.

B. Die Strafrechtstheorien.

Diese Theorien sollen Antwort geben auf die Fragen:

1) Was ist die Strafe?

2) Warum straft der Staat?

Den Grund der Strafe und der staatlichen Strafbefugniß finden die Einen außerhalb der Uebelthat (z. B. in der Besserung, Sicherung,

---

[1]) Jus criminale, Kriminalrecht; jus poenale, peinliches Recht. (Vergl. „peinl. Gerichtsordnung").

Abschreckung), die Andern in der Uebelthat selbst. Eine dritte Meinung vereinigt beides. Danach unterscheidet man relative, absolute und Vereinigungstheorien. [1])

A. Relative Th. Dieselben beruhen auf folgender Erwägung: Der Staat sei eine Vereinigung [2]) von Menschen zur Förderung des dem Einzelnen außerdem nicht oder nur schwer erreichbaren Nutzens. (Vertragsstaat)[2]). Diesem soll jede Staatsthätigkeit, folglich auch die Strafthätigkeit dienen. Worin der Nutzen dieser Strafthätigkeit bestehe, darüber sind die Meinungen getheilt.

I. Nach den präventiven Th. soll künftigen Delicten vorgebeugt werden: Punitur ne peccetur. Das Mittel hiezu ist entweder:

1) der Strafvollzug:

a) durch Abschreckung:

α) aller Andern, sofern sie zu Delicten geneigt sind. Abschreckend wirke der Anblick der Strafe oder (bei nicht öffentlichem Strafvollzug) wenigstens das Bewußtsein, daß die Strafe vollzogen werde. Dies ist die Abschreckungs-Th. (Gmelin, Filangieri). — Schrecken einzuflößen (Terrorismus) wäre also Regierungsmaxime und die Strafarten müßten nach ihrer Fähigkeit, Schrecken zu erregen, also möglichst grausam ausgewählt werden. Der Verbrecher würde, natürlich ohne es zu wollen, als Mittel zur Abschreckung Andrer geopfert werden. — Dies spricht gegen die Theorie.

β) Abschreckung des einzelnen Verbrechers selbst, welcher von künftigen Verbrechen abgehalten werden soll. — Th. der Spezialprävention (Grolmann). — Konsequent dürfte ein begangenes Delict unbestraft bleiben, wenn Prävention sonstwie erreichbar ist; die Todesstrafe aber wäre das geeignetste Vorbeugungsmittel.

b) Prävention durch sittliche oder doch rechtliche Besserung des Verbrechers. Besserungs-Th. (Röder). — Aber Besserung bedürfen auch Andre, bedarf (durch den Staat) nicht jeder Verbrecher, — und gesetzt, der Verbrecher ist unverbesserlich? Die Strafe selbst müßte der Individualität des Verbrechers angepaßt sein, daher Strafart und Strafmaß im Strafgesetz unberücksichtigt bleiben.

2) Mittel der Prävention ist nach der Meinung Anderer die Strafdrohung. Der auf dieselbe folgende Strafvollzug

---

[1]) Heinze trennt die Rechtstheorien, welche dem staatl. Strafrecht eine schon vorhandene Rechtsform (Vertrag, Schadensersatz, Nothwehr) zu Grunde legen, und die Interessetheorien (alle andern).

[2]) Rousseau: Le contrat social.

wird durch die vorausgegangene Drohung gerechtfertigt, die sich als ernst erweisen müsse. Die Strafdrohung müsse in Allen die Neigung zu Delicten niederdrücken (psychologisch bezwingen), indem sie erregt:

a) die sinnliche Vorstellung des Strafübels: Generalpräventions-Th. oder Theorie des psychologischen Zwanges[3]) von Feuerbach. Auch diese Theorie ist terroristisch und erfordert möglichst harte Strafen (wie die Abschreckungs-Th.). Sie muß sich als unzutreffend erweisen an jedem trotz dem „psychologischen Zwang" begangenen Delict, weil sie unterschätzt, daß der Verbrecher die angedrohte Strafe nicht immer kennt, oder, bei Kenntniß, doch ihr zu entgehen hofft.

b) Auch die sittliche Vorstellung von der Verwerflichkeit des Delicts werde durch die Strafdrohung erregt, so daß die Drohung hier Warnung ist. — Warnungs-Th. (Bauer.)

II. Nach den Rechtstheorien begründet das Delict ein Recht auf:

1) Nothwehr gegen den im Delict liegenden Angriff wider die staatliche Existenz, welcher durch die Strafe abgewendet werden soll. — Nothwehr- oder Vertheidigungs-Th. (Martin.) — Aber Strafe folgt der Verletzung nach, Nothwehr geht ihr vorbeugend voraus. Auch ist das Delict schon Verletzung, nicht bloß Angriff.[4])

2) Ersatz des durch das Delict verursachten ideellen oder moralischen Schadens, bestehend im bösen Beispiel, öffentlicher Beunruhigung, erschüttertem Ansehen der Gesetze.[5]) — Ersatz-Th. von Welcker. — Aber dieser Schaden tritt nicht überall ein und ist nach Tiefe und Ausdehnung zu wenig bestimmbar, um Maßstab der Strafe zu sein.

3) Vertragserfüllung: Der Staat beruhe auf Vertrag (Bürgervertrag, Gesellschaftsvertrag). Durch das Delict werde er gebrochen; Ausschließung des Verbrechers (Verbannung) wäre die natürliche Folge. Doch tritt kraft zweiten (Abbüßungs-) Vertrags Strafe statt Verbannung ein. — Theorie von Fichte. — Allein es ist unbegründet oder doch nicht erweislich, daß der Staat auf Vertrag beruhe. Was aber soll mit den nicht staatsangehörigen Verbrechern geschehen?

---

[3]) Derselbe verneint nämlich die Willensfreiheit.

[4]) S. u. § 15. — Dieser Theorie verwandt ist die der anthropologischen (naturrechtlichen) Schule in Italien, nach welcher das Delict Ausbruch einer partiellen Gehirnerkrankung ist, gegen die der Staat sich schützen muß. (Nothstandstheorie).

[5]) Der materielle Schaden soll im Civilrechtsweg ersetzt werden.

B. **Absolute Th.** Sie bezeichnen die Strafen nicht als Mittel zur Erreichung nützlicher Zwecke, sondern unabhängig davon als nothwendige Folge des Delictes selbst, so daß, weil verbrochen ist, gestraft wird, die Strafe und der Strafzweck Vergeltung ist. Sie heißen auch Vergeltungstheorien. — Punitur quia peccatum est. — Warum aber gerade der Staat straft, das wird nicht überall gesagt. Auch über das Wesen der Strafe selbst sind im Einzelnen die Meinungen verschieden. Dieselbe soll nämlich sein:

1) Naturnothwendigkeit, dem natürlichen Selbsterhaltungs-, speziell Rachetrieb entspringend (Dühring), doch geläutert durch die Civilisation (Liszt);

2) religiöse Nothwendigkeit infolge göttlichen Gebots, kraft dessen der Staat die Strafe verhängt (Stahl);

3) Vernunftnothwendigkeit. Gestraft wird, weil verbrochen ist; das Strafgesetz sei kategorischer Imperativ der Vernunft. So die Theorie von Kant. Was die Höhe der Strafe betrifft, so verlangt Kant Talion oder Wiedervergeltung, wonach z. B. Todesstrafe gegen Tötung, Kastration gegen Nothzucht zu verhängen wäre.

4) logische oder dialektische Nothwendigkeit. Im Rechte verkörpere sich die Vernunft des Willens; der verbrecherische Wille stehe mit dem Rechte, also mit der Vernunft des Willens überhaupt im Widerspruch, folglich auch mit der Vernunft seines eigenen Willens. Dieser Widerspruch macht den verbrecherischen Willen in sich nichtig und diese Nichtigkeit wird declarirt und der Widerspruch gelöst durch die Strafe, welche so Negation des Verbrechens, wie letzteres Negation des Rechts ist. Strafe sei daher Negation der Negation des Rechts, folglich Wiederherstellung des Rechts. — Die Strafe muß hiernach Vergeltung sein; aber dazu genügt, daß Verbrechen und Strafe Uebel von gleichem Werth sind, nicht nothwendig von gleicher Art. — So Hegel.

5) ästhetische Nothwendigkeit, nach welcher das ästhetische Mißfallen an dem Delict durch ein gleiches Quantum Wehe in der Strafe ausgeglichen werden muß. (Herbart, Geyer.)

C. Die **Vereinigungs-Th.**, auch gemischte, synkretistische Theorien. Während nach den relativen Th. der äußere Nutzen der Strafe als wesentlich gilt, haben die absoluten Th. die Wechselbeziehung von Verbrechen und Strafe und somit das Wesen der Strafe, welche gerechte Vergeltung sein muß, richtig zur Erkenntniß gebracht. Damit suchen die Vereinigungs-Th. die brauchbaren Ergebnisse der relativen Th. zu verbinden, doch in verschiedener Weise:

1) Nach Abegg werden die Nützlichkeitszwecke schon durch Wahrung der Gerechtigkeit (Vergeltung) erreicht.

2) Nach Berner müssen Genugthuung, Besserung und Abschreckung berücksichtigt werden, soweit die Gerechtigkeit, welche diesseits eines Maximums (Grausamkeit) und Minimums (Konnivenz) liegt, es „gestattet."

3) Nach Binding verwandelt sich infolge des Delicts das Recht des Staates auf Gehorsam in ein Recht auf Genugthuung. (Dies entspricht den absol. Th.) Eine Strafpflicht des Staates sei aber erst dann vorhanden, wenn Nichtbestrafung ein größeres Uebel wäre. (Dies entspricht den rel. Th.) Wahrung der Autorität der Gesetze sei Strafzweck.

Keine der verschiedenen Theorien hat bis jetzt Aussicht, ausschließliche Anerkennung zu finden.

In den Strafgesetzen alter und neuer Zeit finden sich nur gelegentliche Bemerkungen über Wesen und Zweck der Strafe. Das Justinianische Gesetzbuch steht auf dem Standpunkt der Generalprävention, indem es die Bücher 48 und 49 der Digesten „libri terribiles" nennt. — Die Peinl. Ger.Ord. straft: „Aus Liebe der Gerechtigkeit und um des gemeinen Nutzens willen" (Art. 104), jedoch auch „um größerer Furcht willen" (Art. 137). — Das bayer. Strafgesetzbuch von 1813 ist eine konsequente Durchführung der Theorie Feuerbachs, seines Verfassers.

Was das **R.St.G.B.** betrifft, so verfolgt es den Grundsatz der gerechten Vergeltung. Demnach ist die Strafe ausgeschlossen, wo die Schuld fehlt, so bei Zurechnungsunfähigkeit (§ 51), unwiderstehlicher Gewalt (§ 52), Nothwehr (§ 53), Irrthum (§ 59). Ferner verhängt dasselbe im Allgemeinen über schwere Delicte schwere Strafen, über leichte Delicte leichte Strafen. Daher sind die Polizeidelicte (§ 360 ff.) mit Haft oder leichter Geldstrafe; Diebstahl (§ 242) mit Gefängniß, Raub (§ 249) mit Zuchthaus, Mord (§ 211) mit Todesstrafe bedroht. Die Strafe bezweckt außerdem Genugthuung, Abschreckung, Prävention, Besserung. Im Einzelnen finden sich noch:

1) Talion in § 211, 80: Tötung mit Ueberlegung ist die Folge von Tötung mit Ueberlegung.[6]) Ebenso dürfen die bedeutenden Vermögensstrafen gegen Delicte aus gewinnsüchtiger Absicht aufgefaßt werden.

2) Genugthuung in § 165, 200 (öffentliche Bekanntmachung der Verurtheilung); im Antragserforderniß; in der Buße (§ 188, 231),

3) Abschreckung:

a) des Verbrechers in § 22 (Einzelhaft);

---

[7]) Vergl. aber § 239: Zuchth. von 1—10 J. als Strafe der Freiheitsberaubung über 1 Woche.

b) Andrer in § 80 St.G.B. und § 5 Sprengstoffges. (Todesstrafe wegen hochverrätherischen Mordversuchs, ferner wegen fahrlässiger Tötung bei vorsätzlichem Sprengstoffdelict.)

4) Spezialprävention in § 358 (Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter bei Verurtheilung wegen gewisser Amtsdelicte); in § 319, 320 (Entfernung aus dem Eisenbahn- und Telegraphendienst); in § 38 f., 44^{II} (Polizeiaufsicht); in § 161 (Eidesunfähigkeit).

5) Besserung in § 15, 16^{II}, 362 (Arbeitszwang); in § 23 ff. (vorläufige Entlassung); in § 57 (Bestrafung der Adolescenten).

6) Warnung in § 31 ff. (Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte); § 57 Z. 4 (Verweis).

C. Geschichtliche Entwickelung des Strafrechts.

§ 3.

1) Das einheimische Strafrecht bis zur Reception.

I. Die Zeit der Volksrechte (der „leges barbarorum“ und der Capitularien):

1) Oeffentliches St.R. Den peinlichen Delicten der proditores, transfugae, ignavi et imbelles zu Tacitus Zeit, durch die Priester (theokratisches Element) mit dem Tode bestraft, werden in der fränkischen Zeit Brandstiftung, Kirchenraub, rückfälliger Raub angereiht. Alles Uebrige war überlassen dem

2) Privatstrafrecht. Folge von Verletzungen war Privatfehde des Verletzten und seiner Familie, hier und da auch Friedlosigkeit (Aechtung)[1] durch die Volksgemeinde. Die Fehde konnte schon zu Tacitus Zeit beseitigt werden durch die Buße, compositio,[2]) bei Tötungen Wergeld (Wer = lat. vir) genannt, die Friedlosigkeit aber durch das Friedensgeld, fredum (Wette, Gewedde), an die Volksgemeinde. Das fredum wurde in der karolingischen Zeit verdrängt durch die Bannbuße, bannum, zunächst an den König (Königsbann), dann auch an den Grafen. — Die Volksgesetze, namentlich die Lex Salica, enthalten eine genaue Scala nicht nur des Wergeldes, nach Stand (Freier, Sclave), Geschlecht und Alter, sondern auch der Buße, bei Körperverletzung nach Beschaffenheit des verletzten Körpertheils und nach der Größe der Verletzung abgestuft. Diese Privatstrafen traten nach civilrechtlicher Analogie auch bei Fahrlässigkeit, selbst bei Zurechnungsunfähigkeit ein, dagegen nicht beim Versuch als solchem. (Objectivität des german. St.R.)

---

[1]) Insb. nach skandinav. Rechten.

[2]) Componere inimicitias.

II. Die Zeit der **Rechtsbücher** (Sachsenspiegel, Schwabenspiegel) und Stadtrechte: Das Strafrecht ist zersplittert nach kleinen Territorien (namentlich die Stadtrechte) und nach Ständen (Geistliche, Adel, Bürger, Bauern). — Das Reich erließ nur wenige Gesetze, insbesondre Landfriedensgesetze seit Heinrich IV. (1083) bis zum ewigen L. (1495), ferner Ketzergesetze. — Die Privatfehde wird zum Vorrecht des Adels; jedoch sind Felonie und Landesverrath öffentliche Delicte. — Das Strafrecht gilt praktisch fast nur für nicht Waffenfähige, und hier vermindern sich allmählich die Privatdelicte, bis sie Ausnahme werden. — Nach dem Ssp. unterscheidet man:

a) Ungerichte oder Halsgerichte, welche an „Hals und Hand", d. h. mit dem Tode (Rädern, Verbrennen, Köpfen, Erhängen) oder mit Abhauen der Hand bestraft werden;
b) Frevel, welche an „Haut und Haar", d. h. mit Züchtigung („Stäupen") und Abschneiden der Haare, oder mit „Buße" an den Verletzten und „Gewedde" an den Richter, verschieden nach deren Rang, bestraft werden.

Die heimtückische Ausführung wird schwerer, die gewaltsame leichter bestraft.[3]) — Sowohl bei Ungerichten wie bei Freveln konnte die Strafe abgekauft werden („Ledigung" der Strafe), nach richterlichem Ermessen auch ohne Zustimmung des Verletzten.

Gegen Ende des Mittelalters werden die Strafen grausamer, der Strafprozeß schlechter (Anwendung der Folter), die Verurtheilungen Unschuldiger häufiger. Das Eindringen des fremden Rechts verschlimmert die Rechtsunsicherheit.

2. Das recipirte Recht.

§ 4.

a. Das Römische Strafrecht.

I. **Bis** zu den Quaestiones perpetuae:

1) Sacrale Seite des St.R. In ältester Zeit ist der Verbrecher mit sammt dem Vermögen den Göttern als Opfer verfallen (= sacer esto, capitis sacratio) zur Sühne, Versöhnung.[1]) Solche Verbrechen sind: terminum exarare, parentem verberare.

2) Privatrechtliche Seite des St.R.:

a) Privatrache: Tötungsbefugniß gegen den ertappten Ehebrecher, gegen den fur nocturnus.
b) Privatklage: z. B. actio injuriarum nach den 12 Tafeln.
c) Hausrecht (jus vitae ac necis) des paterfamilias.

---

[3]) S. u. § 51 A. 4; 55 A. 1; 62 A. 2. (Mord und Totschlag; Diebstahl u. Raub; Brandstiftung).

[1]) Daher heißt die Strafe „supplicium" (von placare = versöhnen).

3) Politische Seite: perduellio[2] (Hoch- und Landesverrath); parricidium[3] (Tötung eines römischen Bürgers) wurden mit dem Tode bestraft. — Die Todesstrafe[4] wird mit der Zeit seltener infolge der leges (Valeriae, Hortensiae) de provocatione, sowie durch Selbstexil.

II. Die **Quaestiones perpetuae.** Bisher wurde nur, wenn nicht die Volksversammlung oder der Senat untersuchte und entschied, und nur für den einzelnen Fall eine eigne Geschwornenkommission (quaestio) behufs Aburtheilung aufgestellt. Jetzt ergeben die zahlreichen leges judiciorum publicorum, in welchen für die einzelnen Verbrechensarten (crimina legitima) absolut bestimmte Strafen (poenae legitimae) festgesetzt, eine auf ein Amtsjahr ständige Geschwornenkommission (quaestio perpetua) angeordnet und jedem aus dem Volke das Anklagerecht (actio publica) beigelegt wurde, — zuerst durch die Lex Calpurnia repetundarum (149 v. Chr.), sodann namentlich unter Sulla durch die leges Corneliae, z. B. de sicariis et veneficis, de falsis, de injuriis und durch die leges Juliae (unter Cäsar und Augustus), z. B. de vi, majestatis. — Die Delicte sind meist politisch, die Strafe präventiv, regelmäßig Exil (aquae et ignis interdictio).

Die delicta privata werden verfolgt durch Privatklagen (actio furti, vi bonorum raptorum, legis Aquiliae, injuriarum) und Popularklagen (z. B. actio de posito vel suspenso).

III. Die **extraordinaria cognitio.** Neben den crimina ordinaria sive legitima der leges jud. publ. werden seit Beginn der Kaiserzeit durch Senatusconsulta und Constitutiones principum noch andre Handlungen mit öffentlicher Strafe bedroht (crimina extraordinaria).[5]) Das Verfahren vor einem Beamten (extraordinaria cognitio) erlangt Anfangs des dritten Jahrhunderts, seit Septimius Severus, ausschließliche Geltung. — Das Strafrecht ist terroristisch (abschreckend), insbesondere bei Majestätsverbrechen (Hoch-, Landesverrath, Majestätsbeleidigung), welche trotzdem häufig sind. — Die Strafen sind grausam. — An Stelle der aquae et ignis interdictio tritt Relegation, deportatio in insulam und Zwangsarbeit. — Eigenthümlich ist ferner die Verschiedenheit der Strafen für honestiores und humiliores (wozu auch Sclaven), sowie die Christenverfolgung

---

[2]) Auch Tötung eines röm. Bürgers heißt bisweilen perduellio.

[3]) Später (Lex Pompeja de parricidiis) bleibt der Ausdruck an der Verwandtentötung haften.

[4]) Aufhängen am arbor infelix, Herabstürzen vom Tarpejischen Felsen, Enthauptung.

[5]) Z. B. crimen abigeatus (Diebstahl an Viehheerden), expilatae hereditatis (Diebstahl von Erbschaftssachen), stellionatus (dolose Vermögensbeschädigung, subsidiär), concussionis (Erpressung), receptatorum (Begünstigung und Hehlerei); später Gotteslästerung (Blasphemie), Ketzerei, Apostasie.

wegen crimen majestatis. — Unter den christlichen Kaisern bis Justinian entstehen die kirchlichen Delicte und zeigt sich der Einfluß des mosaischen Strafrechts.[6]) — Das crimen majestatis wird erstreckt auf Angriffe gegen hohe Beamte.

Dem Röm. St.R. der 2. und 3. Periode ist charakteristisch die Subjectivität: Der Versuch gilt gleich der Vollendung, während Fahrlässigkeit ohne kriminelle Folgen ist.[7])

Strafen:

I. Kapitalstrafen (capitis damnatio), d. h. Strafen an Leben (vita), Freiheit (libertas), Bürgerrecht (civitas).

1) Verlust des Lebens:

a) Poena culei (bei parricidium): Versenkung des Verbrechers zusammen mit einem Hund, Hahn, Affen und einer Schlange (verachtete Thiere) in einem Sacke eingenäht.

b) Damnatio ad furcam. Furca ist ein gabelförmiger Galgen. Diese Strafe tritt seit Constantin an die Stelle der Kreuzigung (gegen Hochverrath, Seeraub).

c) Damnatio ad bestias (Thierfraß), ad ferrum (Gladiatorenkampf), ferner vivi crematio, namentlich bei Christenverfolgungen.

d) Capitis decollatio, amputatio, poena gladii (früher Beil), häufigste Todesstrafe.

2) Verlust der Freiheit. Der Verurtheilte wird Sclave ohne Herrn (servus poenae). So bei:

a) Verurtheilung zu Bergwerksarbeit: poena metalli (schwerer), poena operis metalli (leichter).

b) Damnatio ad ludum venatorium (Thierkampf), gladiatorium, beide mit Schutzwaffen, zum Unterschied von der dam. ad bestias, ad ferrum.

3) Civitätsverlust:

a) Opus publicum perpetuum bei öffentlichen Bauten.

b) Deportatio in insulam.

II. Nichtkapitalstrafen:

1) Leibesstrafen: Abhauen der Hand, Geißel-, Stock- und Ruthenstreiche.

3) Freiheitsstrafen:

a) Lebenslängliche oder zeitige Ausweisung (relegatio); Beschränkung des Aufenthalts auf einen bestimmten Ort (confinatio).

---

[6]) Z. B. Ehebruch wird mit dem Tode bestraft; die Talionsfälle mehren sich. Bezüglich dieser sagt das mosaische Recht: „Leben um Leben, Aug um Aug, Zahn um Zahn, Hand um Hand, Fuß um Fuß, Brandmal um Brandmal, Wunde um Wunde, Beule um Beule, Schaden um Schaden".

[7]) Vgl. l. 7 D. ad leg. Corn. de sic. 48, 8: In lege Cornelia dolus pro facto accipitur nec in hac lege culpa lata pro dolo accipitur.

b) Opus publicum auf Zeit.
c) Gefängniß (vincula, custodia, carcer) und Hausarrest, ohne Zwangsarbeit.

3) Vermögensstrafen:
a) Confiscation entweder des ganzen Vermögens, bald als Nebenstrafe (neben capitis damnatio), bald als Hauptstrafe, — oder eines aliquoten Theils, oder einzelner Vermögensgegenstände (scelere quaesita).
b) Geldstrafen (mulctae, poenae pecuniariae).

4) Ehrenstrafen: Brandmarkung z. B. neben I. 2); damnatio memoriae neben Todesstrafe, namentlich beim Hochverrath; Infamie; Ausschluß von Aemtern; Intestabilität (Unfähigkeit bei einem Testament betheiligt zu sein); gerichtlicher Verweis.

§ 5.

b. Das kanonische Strafrecht.

I. **Rein kirchliches Strafrecht** bis ins 9. Jahrhd. Bestraft wird nicht nur das begangene Delict, sondern schon der verbrecherische Gedanke (Sünde) mit kirchlicher Buße (poenitentia): Beten, Fasten, Bußgewänder, Verweigerung der Absolution, der Kommunion. Bußordnungen sind enthalten in den libri poenitentiales der fränkischen und angelsächsischen Kirche und in den canones des decretum Gratianum caus. 33 qu. 3 de poenit.

II. **Vom 9—13. Jahrhd.**: Ausdehnung der kirchlichen Strafgewalt auf das weltliche Gebiet. Doch „ecclesia non sitit sanguinem", daher erfolgt die Auslieferung des Verbrechers an den „weltlichen Arm" zur Vollstreckung der Strafe unter Anwesenheit des Geistlichen. Nicht alle Delicte gehörten vor das kirchliche Forum. Daher der prozessuale Unterschied von:

1) Delicta ecclesiastica: Apostasie (Abfall vom christlichen Glauben), Häresie oder Ketzerei (Abfall vom katholischen Glauben), Schisma (Abfall vom Papst), Simonie (Tausch einer res spiritualis gegen eine res temporalis).

2) Delicta mixta: Zauberei, Gotteslästerung, Sacrileg i. e. S. (Kirchenraub), Meineid, Ehebruch, Incest, Zinswucher. — Prävention entschied, ob das geistliche oder das weltliche Gericht zu strafen hatte.

3) Delicta saecularia, z. B. Diebstahl.

Außerdem wurde die weltliche Strafgewalt eingeschränkt durch das kirchliche Asylrecht: Verbrecher, welche sich in Kirchen oder Klöster geflüchtet hatten, wurden nur ausgeliefert gegen das weltlicherseits stets gehaltene Versprechen, an Leib und Leben nicht strafen zu wollen. Dem germanischen Fehderecht wirkte die Kirche entgegen

durch den Gottesfrieden (treuga Dei), wonach die Fehde von Mittwoch Abend bis Montag Früh bei Excommunication verboten war.

Die **Strafmittel** sind:

1) Bußen (poenitentiae): Beten, Fasten, Tragen von Bußgewändern.

2) Censuren (poenae medicinales):

a) blos für Geistliche: Entziehung (suspensio) der Einkünfte (a beneficio), des Amtes (ab officio), der Weihe (ab ordine);

b) auch für Laien:

α) excommunicatio minor (Ausschluß von den Sacramenten) und major (Ausschluß von der Kirche);

β) interdictum: Untersagung des Gottesdienstes in einem Lande oder Orte.

Die Censuren werden bei Besserung aufgehoben.

3) Vergeltungsstrafen (poenae vindicativae):

a) gegen Geistliche:

α) Suspension auf bestimmte Zeit;

β) privatio beneficii: Verlust der Pfründe;

γ) depositio: Absetzung;

δ) degradatio: Versetzung in den Laienstand;

ε) Freiheitsstrafen und körperliche Züchtigung.

b) auch gegen Laien: Geldstrafe, Verweigerung des kirchlichen Begräbnisses, später auch Leibes- und Lebensstrafe.

III. Die Zeit der **Ketzergerichte mit Inquisitionsprozeß** seit dem 13. Jhdt.: Folterung und grausame Todesstrafen gegen Ketzer, Zauberer und Hexen. Im 15. und 16. Jhdt. wird das germanische Kompositionensystem und die „Ledigung" der Strafe im Ablaßkram wiederholt, wobei auch künftige Sünden losgekauft werden konnten.

Das kirchliche Strafrecht ist enthalten namentlich in den 5 Büchern der Decretalensammlungen[1]), nach der Reihenfolge der 10 Gebote geordnet.

§ 6.

3. Die peinliche Gerichtsordnung Karls V.

Das kanonische Strafrecht erlangte im Mittelalter Geltung in Deutschland, zunächst in den geistlichen Gerichten, sodann fortschreitend auch in den weltlichen, — mit ihm allmählich das römische Strafrecht, beide Rechte modificirt durch italienisches Gewohnheits- und Statutarrecht und wissenschaftlich bearbeitet noch im Mittelalter von Kriminalisten wie Gandinus und Aretinus, im 16. Jhdt. von Clarus und († 1613) Farinacius, deren Schriften auch

---

[1]) „Index udicium clerus sponsalia crimen".

zur Geltungszeit der P.G.O. Theorie und Praxis noch lange beeinflußten.

Das Nebeneinanderbestehen von germanischem, römischem und kanonischem Strafrecht hatte zur Folge Rathlosigkeit[1]) und deshalb Willkür der Richter, welche selbst in einen Gegensatz von ungelehrten Schöffen und rechtsgelehrten Richtern zerfielen, jene dem einheimischen, diese dem fremden Rechte zugethan. Erwägt man dazu den Widerspruch des Kompositionensystems in seinen Ueberresten (Buße und Gewedde sowie Ledigung der Strafe; Ablaß) gegenüber den öffentlichen Strafen, das Fehde- und Faustrecht und das Raubritterthum, gegen welche die Landfrieden nichts ausrichteten; die Uebergriffe der Vehmgerichte und den Mangel eines einheitlichen Strafprozesses, — so kann ein trostloseres Bild der Strafrechtspflege nicht gedacht werden. Daher die zahlreichen Klagen über ungerechte Verurtheilungen.

Vereinzelt wurde Besserung geschaffen insbesondre durch:

1) den ewigen Landfrieden und die zu dessen Wahrung geschehene Errichtung des Reichskammergerichts (1495);

2) Particulargesetze:

a) Wormser Reformation (1498);

b) Tiroler Malefizordnung (1499);

c) Halsgerichtsordnung von Radolphzell (1506);

d) Bambergische Halsgerichtsordnung (1507), Strafrecht und Strafprozeß enthaltend, verfaßt von **Johann Freiherrn von Schwarzenberg** und Hohenlandsberg (1463—1528), Landhofmeister des Bischofs von Bamberg. Sie ist Grundlage der P.G.O. (Bambergensis mater Carolinae). Aus ihr ging zunächst hervor

e) die Brandenburgische Halsgerichtsordnung (1516) für das brandenburgische Franken (Brandenburgensis soror Carolinae).

Die „**Peinliche Gerichtsordnung Karls V.**“ (Constitutio criminalis Carolina, C. C. C., Carolina), nach vier Entwürfen auf Grundlage der Bambergensis unter Mitwirkung Schwarzenbergs entstanden, publicirt auf dem Reichstage zu Regensburg 1532, mit 219 Artikeln, sollte endlich Rechtseinheit in ganz Deutschland schaffen, titelgemäß für den Strafprozeß, inhaltlich auch für das Strafrecht, welches gelegentlich der Vorschriften über das Urtheil in den Artikeln 104—180 eingeschaltet ist. — Der Widerstreit fremden und einheimischen Rechts

---

[1]) Ulrich Tengler, Laienspiegel (1509), und Sebastian Brant, Klagspiegel (1516), bemühen sich, das fremde Recht dem Laienverständniß näher zu bringen.

wurde beseitigt[2]) und die Rechtseinheit hergestellt, — doch nur in dem Gesetzbuch, nicht durch dasselbe. Denn

1) die sog. salvatorische Klausel[3]) sichert den Fortbestand des hergebrachten Particularrechts;

2) unter Vernachlässigung dieser Schranke wurde die P.G.O. zum subsidiären Gesetzbuch herabgedrückt:

a) durch die Particulargesetzgebung;

b) durch die Wissenschaft und ihr folgend die Praxis, welche die lateinischen, folglich gelehrteren Vorschriften des römischen und kanonischen Rechts sowie die Schriften der italienischen Praktiker vorzogen.

Die Strafen nach der P.G.O. sind:

1) Todesstrafen: Viertheilen, Rädern, Hängen nur bei Männern; Lebendigbegraben und Pfählen, Ertränken nur bei Weibern; Verbrennen und Enthaupten bei beiden.

2) Leibesstrafen: Verstümmelung (Ausstechen der Augen, Abschneiden der Zunge, Hände, Finger, Ohren) und Züchtigung (mit Ruthen, Staupbesen), beides infamirend.

3) Freiheitsstrafen: Orts- und Landesverweisung; Ortsanweisung (Verstrickung oder Confination); lebenslängliches und zeitiges Gefängniß.

4) Vermögensstrafen: Confiscation des Vermögens (selten), einzelner Gegenstände (scelere quaesita, sceleris instrumenta); Geldstrafen.

5) Ehrenstrafen: Infamie als Nebenstrafe, Pranger.

Verstrickung, Einziehung einzelner Sachen, Geldstrafen sind bürgerliche, die andern peinliche Strafen.

§ 7.

4. Die Entwicklung des Strafrechts seit der P.G.O.

I. Bis ins 18. Jahrhdt.:

Die Particulargesetzgebung verdrängte mehr und mehr die P.G.O., theils durch Einzelgesetze, welche häufig despotischer Willkür entsprangen,[1]) theils durch ganze Gesetzbücher (Oesterreich,

---

[2]) Z. B. wird der Versuch nach R.R. gleich der Vollendung, nach germ. Recht an sich gar nicht, nach der P.G.O. milder als das vollendete Delict (vergl. St.G.B. § 44[1]) bestraft.

[3]) Sachsen erklärte, die P.G.O. nur „salvo jure Saxonum" anzunehmen. Die Klausel lautet: „Doch wollen wir durch diese gnädige Erinnerung Kurfürsten, Fürsten und Ständen an ihren alten wohlhergebrachten, rechtmäßigen und billigen Gebräuchen nichts benommen haben".

[1]) Todesstrafe gegen Zweikampf, vorgespiegelte Zahlungsunfähigkeit, unmittelbare Einreichung von Gnadengesuchen (preuß. Edict von 1739). Die Praxis ignorirte in der Regel solche Gesetze.

Bayern, Baden), welche freilich vielfach mit der P.G.O. übereinstimmten. — Die Wissenschaft und Praxis[2]) zeigte Willkür nicht nur durch Anwendung des fremden statt des einheimischen Rechts, durch Einführung der Verdachtsstrafe (poena extraordinaria) und der absolut unbestimmten Strafen (poenae arbitrariae), sondern auch durch Aufstellung von Ausnahmedelicten[3]) und Einführung geschärfter Strafen. Am schlimmsten wüthete neben der Folter der Aberglaube gegen angebliche Hexen und Zauberer,[4]) welchem noch gegen Ende des 18. Jahrhdts. Opfer gebracht wurden. — Eine Milderung des harten Strafensystems der P.G.O. kam allmählich auf in der Landesverweisung[5]), Verurtheilung zur Zwangsarbeit und deshalb Ablieferung der Verbrecher an fremde Staaten zum Kriegsdienst, insbesondere auf Schiffen (Galeeren); endlich in der Entstehung der Zucht- und Arbeitshäuser.

II. Die Zeit der Aufklärung trug auch im Bereich des Strafrechts Früchte. Gegen die Hexenprozesse, für Abschaffung der Folter und der verstümmelnden Leibesstrafen, ja selbst der Todesstrafe traten Schriftsteller ein wie Thomasius (1655—1728), Montesquieu,[6]) Voltaire, Beccaria,[7]) Filangieri. An diese negative Richtung der Strafrechtswissenschaft reihen sich Untersuchungen über das Wesen der Strafe, die Strafrechtstheorien, zunächst die relativen, seit Kant (1724—1804) auch die absoluten.

Diesem Zeitgeist folgt nicht sofort auch die Gesetzgebung. Denn

1) der Codex juris Bavarici criminalis (1751), von Kreitmayr verfaßt und

2) die Constitutio criminalis Theresiana (1768) für Deutsch-Oesterreich, mit Abbildungen zur Belehrung über die Anwendung der Folter,

beide stehen ganz auf dem Boden des gemeinen Strafrechts seit der P.G.O. (daher postumae Carolinae). Mehr davon losgelöst sind dagegen insbesondere:

1) das Strafgesetzbuch Josephs II. von 1787, mit allzu schweren Freiheitsstrafen, doch unter Abschaffung der Todesstrafe

---

[2]) Hervorzuheben ist Benedikt Carpzow 1595—1666, Professor in Leipzig und Vorsitzender des Schöffenstuhls daselbst. Er soll 20,000 Todesurtheile, nicht wenige gegen Hexen, gefällt haben. Seine Schriften, namentlich „Nova practica rerum criminalium" und „Decisiones" brachten neben dem sächsischen Recht die P.G.O. mehr zur Geltung und beherrschten Theorie und Praxis bis ins 18. Jhdt.

[3]) Sog. delicta excepta, z. B. crimen laesae majestatis divinae.

[4]) Solche wurden z. B. in Würzburg 900 in 5 Jahren verbrannt.

[5]) Sie hatte Austausch der Verbrecher und Entstehung von Räuberbanden zur Folge.

[6]) L'esprit des lois (1748).

[7]) Dei delitti e delle pene (1764).

(wiedereingeführt 1795). Es wurde revidirt durch das St.G.B. von 1803.

2) das St.G.B. in Th. II Tit. 20 des preuß. allg. Landrechts (von 1794), mit zu reicher Kasuistik und bis ins Kleinliche[8]) gehenden Polizeivorschriften behufs Verhütung von Delicten.

Auf ganz moderner Grundlage aber beruhen insbesondere:

1) der Code pénal für Frankreich (1810), welcher nicht nur die deutsche Gesetzgebung der Folgezeit wesentlich beeinflußte, sondern auch nach der französischen Herrschaft in Deutschland noch lange Zeit in den Rheinländern in Geltung blieb, in der Pfalz bis 1862;

1) das bayer. St.G.B. von 1813, von Feuerbach in Durchführung seiner Generalpräventionstheorie entworfen, mtt offiziellen Anmerkungen von Gönner,[9]) gemildert durch das bayer. St.G.B. von 1861;

2) das preuß. St.G.B. von 1851, entstanden nach 30jährigen Vorarbeiten, dessen Trefflichkeit trotz mancher, namentlich aus dem Code pénal entnommener Mängel es zur Grundlage des geltenden Rechts machte;

4) das österr. St.G.B. von 1852.

§ 8.

5. Das Reichsstrafgesetzbuch.

Auf Grund des Art. 4 Z. 13 der nordd. Bundes- und jetzigen Reichsverfassung wurde gemäß einem Beschlusse des nordd. Reichstages (1868) im Auftrage des preuß. Justizministers der Entwurf (I) eines St.G.B. von Friedberg fertig gestellt (Juli 1869), von einer durch den Bundesrath ernannten Kommission von 7 Praktikern Okt.—Dez. 1869 (Entwurf II), sodann vom Plenum des Bundesraths im Februar 1870 (Entwurf III) revidirt und vom nordd. Reichstage nach Kommissions- und Plenarberathungen[1]) im Mai mit Abänderungen angenommen, am 31. Mai 1870 als Strafgesetzbuch für den nordd. Bund, mit Gesetzeskraft vom 1. Jan. 1871, endlich nach Gründung des deutschen Reichs am 15. Mai 1871 als St.G.B. für das deutsche Reich, mit Gesetzeskraft vom 1. Januar 1872, verkündet (§ 1 E.G.).

Dasselbe beruht auf dem preuß. St.G.B. von 1851, weicht

---

[8]) Z. B. Belehrung Schwangerer als Vorbeugung gegen Kindsmord.

[9]) In Großbayern gelten noch die Art. 441—456 (Standrecht). Vergl. Art. 2 Z. 1, Art. 3 Z. 12 d. bayer. A.G. z. R.St.P.O.

[1]) Der allg. Theil und die polit. Delicte wurden lediglich im Plenum berathen.

aber in vielen Beziehungen davon ab.[2]) Es zerfällt gleich diesem in: 1. „Einleitende Bestimmungen" (§ 1—12); 2. einen „ersten Theil" (Allgemeine Bestimmungen) in 5 Abschnitten (§ 13—79); 3. einen „zweiten Theil" (besondere Bestimmungen) in 29 Abschnitten (§ 80—370), wovon Abschn. 29 die „Uebertretungen" enthält.

Abgeändert wurde dasselbe:

1) durch § 130a (Kanzel-§); R.G. vom 10. Dez. 1871;

2) durch das Markenschutzgesetz vom 30. Nov. 1874, dessen § 14 den § 287 St.G.B. ersetzt;

3) durch das Personenstandsgesetz vom 6. Feb. 1875, dessen § 67 (und § 69) den § 337 St.G.B. ersetzt;

4) insbesondere durch die Novelle vom 26. Feb. 1876. Auf Grund derselben wurde das St.G.B. neu publicirt.

5) durch die Reichs-Concurs-Ord. vom 10. Feb. 1877, deren § 209—214 an Stelle der § 281—283 St.G.B. getreten sind;

6) durch die § 302a—d (Wucher-§§). R.G. v. 24. Mai 1880.

7) durch § 184 Abs. 2. R.G. v. 5. April 1888 betr. die unter Ausschluß der Oeffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen.

Aber nicht alles Reichsstrafrecht ist im St.G.B. enthalten. Es gibt:

1) ein Reichsmilitärstrafgesetzbuch v. 20. Juni 1872. Durch § 10 St.G.B. wurden in Ansehung der Militärpersonen die bisherigen landesrechtlichen Militärstrafgesetze vorbehalten. Mit diesen ist § 10 durch das R.M.St.G.B. gegenstandslos geworden.[3])

2) sog. „Nebengesetze" des Reichs mit strafrechtlichem Inhalt, welche theils durch § 2 E.G. aufrecht erhalten, theils neu erlassen worden sind. Z. B. das Preßgesetz (1874), das Sprengstoffgesetz (1884).

Das Reichsstrafrecht ist absolutes Recht. (Art. 2 R.Verf.) Entgegenstehendes Landesstrafrecht ist daher beseitigt und kann nicht mehr entstehen. Ausdrücklich aufgehoben (§ 2 E.G.) ist das bisherige Landes- (und Reichs-)Strafrecht, soweit dasselbe „Materien"[4]) betrifft, welche Gegenstand des R.St.G.B. sind. Unter diese Materien fallen nicht und bleiben bis auf weiteres (Art. 4 Z. 13 R.V.) auf-

[2]) Die Todesstrafe ist auf zwei Fälle (§ 80, 211, s. jed. § 4 E.G.) beschränkt; auch sonst sind die Strafen gemildert; das Antragserforderniß ist ausgedehnt (durch die Nov. von 1876 wieder eingeschränkt); Versuch und Beihilfe sind milder bedroht als Vollendung und Thäterschaft.

[3]) Doch hat das St.G.B. auch für Militärpersonen Bedeutung, insofern gemäß § 2, 3 M.St.G.B.: a) auf nicht militärische Verbrechen und Vergehen derselben (z. B. Diebstahl) die allg. Strafgesetze überhaupt, b) auf militärische Verbrechen und Vergehen die allg. Bestimmungen des St.G.B. (§ 1—79) im Zweifel anzuwenden sind. Das particuläre Militärstrafrecht gilt jetzt noch für Gendarmen.

[4]) „Materie" ist ein strafrechtlich normirtes Verhältniß (z. B. Diebstahl). Sämmtliche Vorschriften hierüber bilden ein (strafrechtliches) Rechtsinstitut (z. B. die § 242 ff.) Nicht diese Vorschriften selbst sind „Materie".

recht[5]) bezw. können erlassen werden besondere Vorschriften über den Strafvollzug, welcher reichsrechtlich nicht erschöpfend geregelt ist; ferner über Jagd-, Fischerei-, Feldpolizei (§ 2^{II} E.G.), über Disciplinar-delicte u. s. w. Aber auch bezüglich dieser aufrecht erhaltenen bezw. zugelassenen Vorschriften sind reichsrechtlich Schranken gezogen:

1) Wenn in Landesstrafgesetzen auf strafrechtliche Vorschriften (z. B. über Versuch, Theilnahme, Dolus, Verjährung), welche durch das St.G.B. außer Kraft gesetzt sind, verwiesen ist, so treten die entsprechenden Vorschriften des St.G.B. an die Stelle (§ 3 E.G.).[6])

2) Nach Landesrecht strafbare Handlungen dürfen nur mit den Strafarten des St.G.B. belegt werden (§ 6 E.G.). Doch darf, wo dies vorgesehen ist, Forst- oder Gemeindearbeit anstatt Gefängniß- oder Geldstrafe verhängt oder umwandlungsweise nachgelassen werden (§ 6^{II} E.G.). Beides bezieht sich

a) auf vor dem Inkrafttreten des St.G.B. begangene, bis jetzt noch nicht verjährte Delicte, sei es
   α) daß das anzuwendende Landesstrafgesetz nach § 2 E.G. fortgilt, oder
   β) daß es zwar durch das St.G.B. aufgehoben, aber gemäß § 2^{II} St.G.B. als milderes Gesetz anzuwenden ist;

b) auf nach dem Inkrafttreten des St.G.B. begangene Delicte. Diese können abgeurtheilt werden:
   α) nach bisherigem, aufrecht erhaltenem (§ 2 E.G.) Landesstrafrecht. Dann gilt zwar die Schranke des § 6, wonach z. B. auch Zuchthaus verhängt werden kann, nicht aber die des § 5.
   β) nach neuen, d. h. nach dem Inkrafttreten des St.G.B. erlassenen Landesstrafgesetzen. Dann gilt außer § 6 noch die Schranke des § 5 E.G., wonach die Landesgesetzgebung nur Gefängniß bis zu 2 Jahren, Haft, Geldstrafe, Einziehung einzelner Gegenstände und Entziehung öffentlicher Aemter androhen kann.

D. Anwendung der Strafgesetze.

§ 9.

1. Im Allgemeinen.

Damit Strafe auf Delicte Anwendung finde, ist erforderlich ein

---

[5]) Nicht nur wenn sie in Spezialgesetzen, sondern auch wenn sie in Landesstrafgesetzbüchern enthalten sind.

[6]) Dies gilt auch negativ. Die Verweisung fällt daher ganz weg, wenn eine „entsprechende Vorschrift" im St.G.B. fehlt. So z. B. die Verweisung auf landesrechtliche Definitionen des Dolus.

Strafrechtssatz, in Deutschland Strafgesetz (§ 2[1]). Ausgeschlossen ist also das Gewohnheitsrecht.[1])

Die Strafgesetze sind entweder Reichs- oder Landesstrafgesetze. Sie müssen verfassungsmäßig zu Stande gekommen und verkündet sein.

1) Reichsgesetze beruhen auf übereinstimmendem Mehrheitsbeschluß des Bundesraths und Reichstags (Art. 5 R.V.), werden durch den Kaiser ausgefertigt und im Reichsgesetzblatt verkündet (Art. 17 R.V.) und treten in Kraft mit dem 14. Tage nach Ablauf desjenigen Tages (in den Konsular-Gerichtsbezirken gemäß § 47 R.G. betr. die Konf.-Gerichtsbark. v. 10./7. 1879 „nach Ablauf von 4 Monaten von dem Tage an gerechnet"), an welchem das betr. Stück dieses Blattes in Berlin ausgegeben worden ist (Art. 2 R.V.).

2) Durch Verordnung kann Strafrecht entstehen in den Konsulargerichtsbezirken und in den deutschen Schutzgebieten.

Die Existenz eines Strafgesetzes ist gerichtskundig; jedenfalls genügt zum Beweis die Vorlage des Reichs- bezw. Landesgesetzblattes. — Der Inhalt wird durch Auslegung gefunden, für welche die allgemeinen Regeln[2]) gelten, mit folgenden Einschränkungen:

1) Die abändernde (extensive oder restrictive) Auslegung ist nur zulässig, wenn sie milder ist. In dubio mitius oder strafprozessual in dubio pro reo.

2) Durch Analogie dürfen nicht neue Thatbestände unter Strafe gestellt, nicht neue Strafen angedroht und verhängt werden.[3]) Sie ist auch unzulässig bei Schuld- und Strafausschließungs-, sowie bei Strafschärfungs- und Milderungsgründen, weil dieselben Ausnahmen bilden von der Strafbarkeit bezw. von der normalen[4]) Strafbarkeit. Sonst ist sie in einzelnen Beziehungen nicht zu vermeiden.[5])

Der Inhalt der Strafgesetze im Einzelnen kann mehr oder weniger ergänzungsbedürftig sein, sei es in Bezug auf:

1) die sog. Strafrechtsnorm (auch Unrechtsnorm), d. h. das Verbot oder Gebot (Prohibitiv- oder Präceptivgesetz), dessen

---

[1]) In dem Satze: „Nullum crimen, nulla poena sine lege poenali", ist also lex jetzt im engeren Sinne zu verstehen. Daß zur Anwendung der Strafe auch gerichtliches Verfahren nöthig ist, sagt der Satz: Nullum crimen, nulla poena sine processu poenali. — Gewohnheitsstrafrecht kommt noch vor in England (common law), hier und da auch in der Schweiz.

[2]) Das Gesetz muß aus sich selbst interpretirt werden. Sog. „Materialien" (Motive, Reichstagsverhandlungen) sind nur zur Bekräftigung des im Gesetze ohnehin gefundenen Ergebnisses verwendbar.

[3]) Nullum crimen, nulla poena s. l. p. (§ 2).

[4]) Z. B. § 215. 216 sind Ausnahmen von § 212.

[5]) Fälle: Ausdehnung der Verjährung der Strafvollstreckung (§ 70) auf den Verweis; des § 73 auf homogene Idealkonkurrenz (s. u. § 34 A. 5); des § 3 auf Landesstrafrecht.

Verletzung mit Strafe bedroht ist.[6]) Das Gesetz ist unvollständig, wenn die Norm fehlt (Blankettstrafgesetz); sie wird dann durch andere Rechtsvorschriften ergänzt.[7])

2) die Strafdrohung, Strafnorm, sanctio poenalis. Danach unterscheidet man:

a) absolut bestimmte Strafgesetze, bei welchen Art und Maß der Strafe unabänderlich festgesetzt ist;

b) relativ bestimmte Strafgesetze, durch welche mehrere Strafarten wahlweise, z. B. Geldstrafe oder Haft festgesetzt ist, oder eine gesetzlich theilbare Strafe.[8])

§ 10.

2. Zeitliche Schranken der Strafgesetze.

Ein Strafgesetz wirkt nur auf Handlungen, welche unter der Herrschaft desselben, nicht vor dessen Geltungsbeginn[1]), noch nach dessen Geltungsende[2]), begangen worden sind, wobei Zeit der Begehung jeder Zeitpunkt ist, an dem eine Ausführungs- oder Theilnahmethätigkeit begangen worden ist, ohne daß auf den Erfolg etwas ankommt.[3])

Ausnahmsweise aber hat das Strafgesetz, doch nur das mildere, rückwirkende Kraft.[4]) Haben nämlich von der Zeit der Begehung bis zur Aburtheilung (oder während der Begehung, wenn diese einen längeren Zeitraum umfaßt) verschiedene[5]) Strafgesetze gegolten, so ist

---

[6]) Z. B. § 211 Verbot: Du sollst nicht töten; § 139 Gebot: Du sollst anzeigen. — Es ist aber zu beachten, daß diese Verbote oder Gebote als selbstverständlich vom Gesetzgeber nicht ausgesprochen zu sein brauchen. (Vergl. dagegen die 10 Gebote).

[7]) Die Unrechtsnorm für § 145 ist in den betr. kais. Verordnungen enthalten. Vergl. auch § 327, 328, 368 Z. 1, 2, — überhaupt die meisten Polizeistrafgesetze.

[8]) Absolut (Ausnahme): § 80, 90, 211; Sprengstoff=G. § 5^{III}. — Relativ (Regel): § 95 u. a. (Gefängniß oder Festung), § 148 (Gefängniß oder Geldstrafe); § 185 (Geldstrafe oder Haft oder Gef.). Jede dieser Strafen ist theilbar. — Eine dritte Gruppe: absolut unbestimmte (arbiträre willkürliche) Strafgesetze, deren Strafe nach Art und Höhe dem Richter überlassen bleibt, ist dem R.R. und dem kan. Recht bekannt, nicht aber dem R.St.G.B. (§ 2: „wenn diese Strafe"). — Jene Unterscheidung der Strafgesetze ist auch eine Unterscheidung der Strafen (in absolut und relativ bestimmte, absolut unbestimmte).

[1]) Vergl. o. § 9 Z. 1.

[2]) Es endigt: a) durch ein späteres Gesetz, b) unter Umständen durch Zeitablauf (Socialisten=G.)

[3]) Maßgebend ist z. B. die Zeit der Anwendung des Sprengstoffes, nicht die Zeit der Explosion (§ 311).

[4]) Also Modification des Satzes: Nullum cr. sine praevia lege p.

[5]) Sind sie gleich, so wird das Gesetz zur Zeit der Begehung angewandt (§ 2[1]).

das mildeste[6]) anzuwenden. Dies kann sogar ein Strafgesetz sein, welches weder zur Zeit der Begehung, noch zur Zeit der Aburtheilung in Geltung war (sog. Zwischengesetze). Zeit der Aburtheilung ist der Augenblick der Rechtskraft, so daß inzwischen erfolgte Gesetzesänderung selbst vom Revisionsgericht beachtet werden muß.[7])

§ 11.

3. Räumliche und persönliche Schranken der Strafgesetze.

Ob nach dem inländischen Strafgesetze alle im Inlande und nur die im Inlande begangenen Delicte zu verfolgen sind, diese Frage des sog. internationalen Strafrechts wird theoretisch verschieden beantwortet:

1) Nach dem Territorialitätsprinzip[1]) ist das Strafgesetz nur auf die im Inlande begangenen Delicte anwendbar. (Vergl. aber § 4 Abs. 2).

2) Nach dem Personalitätsprinzip[2]) erstreckt es sich auf die im Auslande aber nur vom Inländer begangenen Delicte. (Vergl. aber § 6 u. § 4 Z. 1).

3) Nach dem Schutz- oder Realprinzip ist Aufgabe des Strafgesetzes Schutz (richtiger Repression) gegen Verletzung inländischer Rechtsgüter, sei es durch Inländer oder Ausländer, im In- oder Ausland. (Vergl. aber § 4 Abs. 2, § 102 ff.).

4) Nach dem Universal- oder Weltrechtsprinzip sind alle, auch die im Auslande von Ausländern begangenen Delicte im Inland verfolgbar. (Vergl. aber § 4 Z. 1).

Das R.St G.B. räumt keinem dieser Prinzipien ausschließliche Geltung ein. **Grundsatz** ist freilich das **Territorial-Pr.**, daß alle im Inlande begangenen Delicte, auch wenn der Thäter ein Ausländer ist, den inländischen Strafgesetzen unterliegen (§ 3, 4 Abs. 1, § 6.)

Dabei ist Inland das Gebiet des deutschen Reiches,[3]) wozu die Meeresküste auf drei Seemeilen (Kanonenschußweite) zu rechnen ist. Gleich demselben gelten strafrechtlich die deutschen Konsulargerichtsbezirke und die deutschen Schutzgebiete, sowie deutsche Schiffe auf offener See oder in fremden Gewässern (vergl. § 10 St.P.O.)

---

[6]) Milder ist auch das Gesetz, welches einen Antrag erfordert, Zurücknahme des Antrags (vergl. Art. III R.G. v. 26./2. 1876), kürzere Verjährung zuläßt oder gar Straflosigkeit gewährt.

[7]) § 393^{I} St.P.O. mit § 2^{II} St.G.B. — § 384^{II} St.P.O. steht nicht im Wege.

[1]) Leges non obligant extra territorium.

[2]) Quilibet est subditus legibus patriae suae et extra territorium. — Jura ossibus inhaerent.

[3]) § 8 St.G.B. — Einleitung u. Art. 1 R.V. — Elsaß-Lothr.: R.G. v. 14./6. 1871.

Ort der begangenen Handlung ferner ist jeder Ort, an dem eine Ausführungs- oder Theilnahmethätigkeit begangen worden ist, ohne Rücksicht auf den eingetretenen Erfolg, doch mit Einschluß des Raumes, auf welchen die nur als Werkzeug benützte bewegende Kraft[4]) thätig war.

Von diesem reichsgesetzlichen Territorialitätsprinzip bestehen aber **Ausnahmen** nach zwei Richtungen:

I) **Räumlich** in Bezug auf die im Ausland[5]) begangenen Delicte:

1) Ein Deutscher, welcher im Ausland ein Verbrechen oder Vergehen (§ 1 St.G.B.) begangen hat,[6]) wird nach unsern Gesetzen verfolgt, doch mit der Maßgabe:

a) daß die Handlung durch die Gesetze[7]) des Ortes, an welchem sie begangen wurde, mit Strafe, mag diese auch milder sein, bedroht ist (§ 4 Z. 3);

b) daß nicht Verbüßung der Strafe,[8]) Verjährung, Begnadigung (Erlaß der Strafe) oder Freisprechung im Auslande erfolgt und daß der nach den Gesetzen des Auslandes erforderliche Antrag des Verletzten gestellt ist (§ 5);

ferner, falls der Thäter nach der That Deutscher geworden ist (§ 4 Z. 3 Abs. 2):

c) daß ein Antrag der zur Strafverfolgung zuständigen Behörde des Auslandes gestellt ist;[9])

d) daß das ausländische Gesetz anzuwenden, soweit es milder ist.[10])

Diese Einschränkungen (a—d) der Strafbarkeit gelten nicht (§ 3 mit § 5), wenn die Handlung Hochverrath, Landesverrath, Majestätsbeleidigung, Münzverbrechen, Amtsdelict

---

[4]) Diese Kraft kann mechanisch sein (Schießen über die Grenze), thierisch (Hunde hetzen) oder menschlich (Benützung eines Zurechnungsunfähigen als Werkzeug). Vergl. Oppenhoff § 3 N. 7. — Ein Preßdelict ist da begangen, wo das Preßprodukt gelesen wird.

[5]) Vergl. § 8. — Dazu gehören nach Völkerrecht auch fremde Staats- (nicht Kauffahrtei-)Schiffe in unsern Gewässern.

[6]) Er muß also Deutscher sein zwar nicht zur Zeit der Begehung (§ 4 Z. 3 Abs. 2, vergl. u. A. 9 und 10), wohl aber zur Zeit der Strafverfolgung. Hier ist das Personal-Pr. zu Grunde gelegt.

[7]) Gewohnheitsrecht genügt nicht. (Vergl. § 2 St.G.B.; § 7 E.G. z. St.P.O. ändert nichts am St.G.B.). Hiernach bleibt das auf staatenlosem oder in Bezug auf die Handlung strafgesetzlosem Gebiete von einem Deutschen begangene Delict, sogar Mord, straflos.

[8]) Ueber Aberkennung der bürg. Ehrenrechte im Inland vergl. § 37.

[9]) Hiernach kann (ausg. § 4 Ziff. 1, 2) jedes Verbrechen oder Vergehen, sogar Mord, Antragsdelict werden.

[10]) Der einzige Fall, daß der Richter das ausländische Strafgesetz anzuwenden hat. Doch kommt das ausländische Recht sonst in Betracht, z. B. nach § 267 (ausländische öffentliche Urkunde).

(§ 4 Z. 1 u. 2) oder Sprengstoffverbrechen (§ 5—8, 10, 12 R.G. vom 9/6 1884) ist; ebenso wenig gelten sie, wenn

2) ein Ausländer im Auslande Hochverrath, Münzverbrechen, Amtsdelict, Sprengstoffverbrechen verübt hat;[11]) auch hier ist Strafverfolgung im Inland gestattet (§ 4 Z. 1 mit § 5).

In beiden Fällen (1 und 2) tritt die amtliche Strafverfolgung nur ein, wenn die Staatsanwaltschaft ausnahmsweise (§ 4 Abs. 1) dies für opportun hält (§ 4 Abs. 2).[12])

3) Gewisse im Auslande, einerlei ob von Inländern oder Ausländern, begangene Delicte müssen (s. A. 12) verfolgt werden:

a) Uebertretungen, doch nur nach Maßgabe besonderer Gesetze oder Verträge (§ 6). Hierher gehören namentlich Jagd-, Fischerei-, Forst- und Feldfrevel auf Grenzgebiet.

b) aus militärischen Gründen, insb. im Krieg, Delicte von Militärpersonen, ferner von Spionen, Schlachtenbummlern, Marketendern;

c) sonst vereinzelt vorgesehene Delicte, z. B. nach § 298 Entlaufen des Schiffsmannes mit der Heuer; insb. nach Spezialgesetzen, z. B. Verletzung des Urheberrechts. Vergl. auch § 102 (feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten).

In allen Fällen (1, 2, 3) muß eine im Auslande (ganz oder theilweise) vollzogene Strafe auf die im Falle abermaliger Verurtheilung zu erkennende Strafe angerechnet werden (§ 7).

4) Wenn auch nicht im Inlande strafbar, so kann doch das von einem Ausländer[13]) im Auslande begangene Delict zur Auslieferung[14]) führen, doch nur auf Grund besonderer Auslieferungsverträge. Soweit weder diese Verträge, noch die Strafgesetze zur Anwendung kommen, besteht der thatsächliche Zustand der Unverfolg-

---

[11]) Nur bei diesen Delicten kommt das Schutzprincip (Andere sprechen hier von einem Recht der Selbsthilfe oder natürlichen Strafrecht) zur besondern Geltung.

[12]) Sog. Opportunitätsprinzip, das aber nur ausnahmsweise (§ 4, 37, 42 St.G.B., § 416, 464 St.P.O.) gilt. Regel ist das Legalitätsprinzip, wonach die Staatsanwaltschaft einschreiten muß.

[13]) Inländer werden nie ausgeliefert (§ 9 mit § 4 Z. 3 Abs. 2).

[14]) Diese Auslieferung ist auch im Falle des § 4 Z. 1 zulässig. — Ist das Delict im Inlande, aber in einem andern Bundesstaate begangen, so findet zum Zwecke der Untersuchung „Abführung“ (§ 168 G.V.G.), zum Zwecke der Strafvollstreckung „Ablieferung“ (§ 164, 165 G.V.G.) statt. — Vor dem 1. Oktober 1879 war das R.G. v. 21./6. 1869 (Rechtshilfe-G.), welches jetzt noch in Bezug auf die Sondergerichte (z. B. Militärgerichte) gilt, anzuwenden.

barkeit der Ausländer wegen der im Auslande begangenen (namentlich politischen) Delicte (sog. Asylrecht).[15])

II. **Persönlich** bleibt die Strafverfolgung ausgeschlossen, trotzdem das Delict im Inland, aber auch wenn es im Ausland begangen ist:

1) gegenüber den sog. Exterritorialen.[16]) Dazu gehören:

a) nur völkerrechtlich:
α) die auswärtigen Souveräne;
β) durchziehende Truppen fremder Staaten:[17])

b) auch nach dem Reichsgerichtsverfassungsgesetz (§ 18, 19):
α) überhaupt die Chefs und Mitglieder der bei dem deutschen Reiche beglaubigten Missionen;
β) innerhalb des betr. Bundesstaats die Chefs und Mitglieder der bei diesem beglaubigten Missionen;
γ) die einen andern Staat vertretenden Mitglieder des Bundesraths in demjenigen Staat, in dessen Gebiet der Bundesrath seinen Sitz hat.

Gleiche Vorrechte genießen die Familienmitglieder, das Geschäftspersonal und die nicht staatsangehörige Dienerschaft dieser Personen (α—γ).

c) auf Grund besonderer Staatsverträge: Die fremden Konsuln und deren Familienmitglieder, Geschäfts- und Dienerpersonal (§ 21 G.V.G.).

2) Gegenüber privilegirten Inländern:

---

[15]) Asylrecht genießt der Verbrecher bei den Griechen und Römern, wenn er in einen Tempel oder sonst heiligen Ort, im Mittelalter, wenn er in ein Kloster, nach früherem Völkerrecht, wenn er in das Hotel oder in die Karosse des Gesandten sich flüchtet; jetzt hat es in den Konsulargerichtsbezirken der Levante (aux échelles du Levante) jeder „Franke“, welcher sogar gegen die muselmannischen Behörden reclamirt werden kann (Protektionsrecht der Konsuln). — Sonst ist das sog. Asylrecht als Thatsache der Nichtauslieferung verschieden je nach dem Umfang der vertragsmäßigen Auslieferungspflicht. Politische Verbrecher werden nicht ausgeliefert. Sie genießen das Asylrecht. Ausgenommen im Falle des sog. Königsmordes nach der, jedoch in England, Italien, Schweiz nicht acceptirten sog. belgischen Attentatsklausel.

[16]) Exterritorialität ist die Exemtion von der inländischen Staatsgewalt. Andere sagen: die Fiction, daß die betr. Personen (oder Sachen) sich außerhalb des Staates (extra territorium) befinden, in welchem sie E. genießen. Aber nach dieser Definition wäre die Strafverfolgung nicht, wie es der E. entspricht, völlig (z. B. nicht nach § 4 Z. 1) ausgeschlossen.

[17]) Bezüglich fremder Kriegsschiffe s. A. 5.

a) Landesherren[18]) und Mitglieder der landesherrlichen Familie sowie der fürstlichen Familie Hohenzollern sollen kriminell nicht verfolgt werden, wenn dies durch die Hausverfassungen und Landesgesetze bestimmt ist (§ 5 E.G. z. G.V.G., § 4 E.G. z. St.P.O.).

b) Mitglieder des Reichstags (Art. 30 R.V.) oder eines Landtags (§ 11 St.G,B.) dürfen wegen ihrer Abstimmung oder wegen Aeußerungen in Ausübung ihres Berufes nicht zur strafrechtlichen (oder disciplinaren) Verantwortung gezogen werden, wie andrerseits auch wegen wahrheitsgetreue Berichte über Reichstags- (Art. 22 Abs. 2 R.V.) oder Landtags- (§ 12 St.G.B.) Verhandlungen keine Verfolgung zulässig ist.

---

[18]) The king can do no wrong. — Die Person des Landesherrn ist „heilig und unverletzlich" nach den deutschen Verfassungsurkunden.

Zweites Buch.

Von den Delicten und deren Strafbarkeit im Allgemeinen.

A. Das Delict.

§ 12.

I. Begriff und Eintheilung.

A. **Begriff:** Delict[1]) (strafrechtlich)[2]) ist eine Handlung, welche gesetzlich mit öffentlicher Strafe bedroht ist. Auszuscheiden sind:

a) die nicht rechtswidrigen Handlungen;

b) der bloße verbrecherische Gedanke;[3])

c) die nicht zurechenbaren Thaten.

---

[1]) Gewöhnlich „Verbrechen" (i. w. S.) genannt. — R.R.: Delictum publicum s. crimen; P.G.O.: „Missethat": R.St.G.B.: „Strafbare Handlung" (§ 3, 47, 48, 51 ff.). — Auch die Ausdrücke „Uebelthat", „Straffall" (früher „Reat"), kommen vor.

[2]) Rechtsphilosophisch ist Delict jede Handlung, die gesetzlich mit öffentlicher Strafe bedroht werden soll. Welche Handlungen dazu gehören, läßt sich prinzipiell nicht sagen und so auch der Unterschied zwischen Kriminal- und sonstigem (Civil-, Disciplinar-) Unrecht begrifflich nicht bestimmen, — Die staatlich anerkannte Zweckmäßigkeit, von der Kulturentwickelung, Volksanschauung und staatlichen Centralisation bestimmt, ist hier entscheidend. Zur Kriminalstrafe schreitet der Staat erst dann, wenn er in der zu bestrafenden Handlung wenigstens mittelbar eine Verletzung des Gemeinwesens erblickt. Es gab z. B. im germanischen Recht (s. o. § 3) nur wenige öffentlich strafbare Handlungen; und die Römer hatten viele Privatdelicte, welche jetzt kriminell geahndet werden. — Jherings Definition des Delicts als einer „gesetzlich konstatirten Gefährdung der Lebensbedingungen der Gesellschaft" gehört unter die Nothwehrtheorie (s. o. § 2). — Nach Hegels Unterscheidung von befangenem, d. h. bewußtem (Kriminal-) und unbefangenem, d. h. unbewußtem (Civil-) Unrecht müßte der Schuldner, welcher dolos nicht zahlt, bestraft werden. Aber der Staat, welcher ausreichende Executionsmittel gewährt, ignorirt diesen Dolus.

[3]) Cogitationis poenam nemo patitur.

Thatbestand ist die Gesammtheit der Delictsmerkmale (das Thatsächliche, die Thatsachen des Delicts). Man unterscheidet:

1) Die abstrakten und die konkreten Delictsmerkmale; auch gesetzlichen und faktischen Thatbestand.

2) Die allgemeinen (den Delicten überhaupt gemeinsamen) und die besondern (dem einzelnen Delict eigenthümlichen) Merkmale, und danach allgemeinen und besondern Thatbestand.

3) Die subjectiven Merkmale, welche die Thäterschaft betreffen, und die objectiven,[4]) welche die That unabhängig vom Thäter betreffen.

4) Die strafbegründenden (constitutiven) und die strafändernden (gesetzlich auszeichnenden), auch wesentlichen und außerwesentlichen Merkmale.

B. Eintheilungen:

I. Nach deutschem Recht (s. o. § 3): peinliche und unpeinliche Delicte. Jene sind nach den Volksrechten und nach der P.G.O. mit öffentlicher Strafe, nach den Rechtsbüchern mit Strafe an Hals und Hand (Ungerichte oder Halsgerichte), diese sind nach den Volksrechten und nach der P.G.O. (als bürgerliche Delicte) mit Privatstrafe, nach den Rechtsbüchern (als Frevel) mit Strafe an Haut und Haar bedroht. — Jetzt unterscheidet man peinliche Delicte im Gegensatz zu den Polizeidelicten, die von Manchen auch Ungehorsamsdelicte genannt werden.

II. Nach römischem Recht (s. o. § 4):

1) Delicta publica (crimina) und privata, je nachdem öffentliche oder Privatstrafe eintritt. Erstere sind:

a) crimina ordinaria s. legitima, durch die republ. leges jud. publ. mit absolut bestimmter poena legit. bedroht und bis auf Septim. Severus durch die quaestiones perpetuae abgeurtheilt; oder

b) crimina extraordinaria:[5]) durch S. C. und kais. Gesetze in extraord. cognitione abgeurtheilt.

2) Del. juris civilis und juris gentium, nationale und internationale Delicte, noch jetzt wichtig (für § 4 Z. 3). — In einem andern Sinne nennt man del. jur. gent. solche, deren Strafwürdigkeit auch ohne Rechtskenntniß einleuchtet (z. B. Tötung, Diebstahl), die andern (z. B. Bettel, Polizeidelicte) sind del. jur. civ. Daß bei diesen unverschuldete Rechtsunkenntniß namentlich eines Ausländers einen Schuldausschließungsgrund bilde, läßt sich aus § 59 nicht entnehmen.

---

[4]) Sog. Corpus delicti, Reat.

[5]) Modern versteht man unter Del. (poena) ord. die, für welche die ordentliche Strafe, unter del. (poena) extraord. die, für welche Strafänderung (Schärfung oder Milderung) Platz greift. S. u. IV. 1.

3) Del. communia, die von Jedem verübt werden können und del. propria, deren Begehung ein besonderes Standes- oder Diensteverhältniß des Thäters[6]) voraussetzt (z. B. Amtsdelicte), — eine noch jetzt brauchbare Unterscheidung.

III. Nach kanon. Recht (s. o. § 5): Del. ecclesiastica, mere saecularia, mixta (mixti fori).

IV. Nach neuerer Doctrin:

1) Einfache, d. h. mit der Normalstrafe bedrohte, und gesetzlich ausgezeichnete Delicte, letztere entweder:

a) qualificirte, mit verschärfter,

b) privilegirte Delicte, mit gemilderter Strafe bedroht.[7])

2) Rechtsverbrechen und Gesetzesverbrechen. Bei jenen ist das geschützte Rechtsobject schon vor dem Gesetze vorhanden (z. B. Eigenthum beim Diebstahl), bei diesen wird es erst durch das Gesetz geschaffen (z. B. Urheberrechte). Nur wegen Rechtsverbrechen wird ausgeliefert. — Eine Unterart der Gesetzesverbrechen bilden die Polizeidelicte[8]).

3) Staats- und Privatdelicte, je nachdem sie sich unmittelbar gegen den Staat richten (Hoch- und Landesverrath) oder gegen einen Privaten (Diebstahl, Körperverletzung). Die politischen (im Gegensatz zu den gemeinen) Delicten sind nicht identisch mit den Staatsdelicten, zu welchen auch Delicte gegen die Staatsverwaltung (z. B. Aufruhr) zählen.

V. Die sog. Dreitheilung nach St.G.B. § 1; a) Verbrechen, mit dem Tode, mit Zuchthaus, oder über 5 Jahre Festungshaft; b) Vergehen mit Festungshaft bis zu 5 Jahren, Gefängniß oder mehr als 150 M. Geldstrafe; c) Uebertretungen mit Haft oder bis 150 M. Geldstrafe bedroht. Entscheidend ist das Maximum der angedrohten schwersten, nicht das Maß der im einzelnen Falle verhängten Strafe. Gleichgiltig ist, daß alternativ oder kumulativ mildere oder Nebenstrafen angedroht sind.[9]) Ebensowenig ändern mildernde Umstände, Versuch, Beihilfe den Charakter des Delicts. Qualificationen und Privilegirungen dagegen (z. B. § 243 gegenüber § 242) sind nach der angedrohten schärfern bezw. mildern Strafe

---

[6]) Nicht auch des bloßen Theilnehmers (Anstifters, Gehilfen). Nach § 50 läßt sich eine dritte Gruppe hinzufügen, bei welcher die Standes- oder Dienstes-eigenschaft strafändernd wirkt (del. mixta).

[7]) Gegenüber dem einfachen Totschlag (§ 212) ist der Ascendententotschlag (§ 215) qualif., die Kindstötung (§ 217) priv. — Rückfall ist ein besonders wichtiger Qualificationsgrund. Vergl. § 244, 245, 250 Z. 5 (252, 255), 261, 264.

[8]) Eine andere Eintheilung ist: Rechtsgüterverletzungen und Rechtsgüter-gefährdungen.

[9]) So ist § 226 stets Verbrechen, § 185, 189 stets Vergehen.

zu beurtheilen: Die Eintheilung ist namentlich prozessualisch wichtig: Regelmäßig gehören Verbrechen vor das Schwurgericht, Vergehen vor die Strafkammer des Landgerichts, Uebertretungen vor das Schöffengericht (vergl. § 27, 73—75, 80 G.V.G.). Sie hat aber auch materielle Bedeutung.[10])

II. Rechtswidrigkeit der Handlung.

§ 13.

1. Im Allgemeinen.

Rechtswidrigkeit der Handlung ist ein Erforderniß des Delicts, weil eine gesetzlich mit öffentlicher Strafe bedrohte Handlung rechtmäßig nicht sein kann. In einigen Fällen ist die Rechtswidrigkeit spezielles Thatbestandsmerkmal,[1]) was ausdrückliche Feststellung der Rechtswidrigkeit im Strafprozeß erfordert. Dagegen ist nicht zuzugeben, daß nur in diesen Fällen das mangelnde Bewußtsein der Rechtswidrigkeit strafausschließend (§ 59) wirkt. Abgesehen von Nothwehr und Nothstand (s. u. § 14) fehlt die Rechtswidrigkeit und somit die Strafbarkeit der Handlung in folgenden Fällen:

1) Selbstverletzung:

a) Selbstmord (suicidium). Strafen (z. B. am Vermögen) bei Vollendung[2]) würden nur die Hinterbliebenen treffen. Straflos sind auch Versuch (§ 44^{I}), Anstiftung (§ 48^{II}), Beihilfe (§ 49^{II}) zum Selbstmord.[3])

---

[10]) Vergl. § 4, 6 (Delicte im Auslande); § 27 (Mindestbetrag der Geldstrafe); § 28, 29 (Strafumwandlung); § 43 (Versuch); § 49 (Beihilfe); § 257 (Begünstigung); § 49a (Aufforderung und Anerbieten zu einem Verbrechen); § 57 (Verweis); § 67 (Verjährung); § 74 (Realkonkurrenz); § 240 (Nöthigung); § 241 (Bedrohung) u. a. — Die Dreitheilung ist französ. Ursprungs. Nach dem französ. Recht gehören: a) Crimes vor das Schwurgericht (jury, cour d'assises); b) délits vor das Zuchtpolizeigericht (tribunal correctionel); c) contraventions vor das einfache Polizeigericht (tribunal de simple police, juge de paix comme juge de police). — Die Dreitheilung wird scharf angegriffen (vergl. Geyer I § 21). — Andere Eintheilungen sind gelegentlich zu betrachten: z. B. vorsätzliche und fahrlässige, versuchte und vollendete, Begehungs- und Unterlassungs-, Erfolgs- und Nichterfolgs-, Antrags- und Officialdelicte. Gewalt- und Betrugsdeliete: Duobus modis fit injuria, aut vi aut fraude.

[1]) Z. B. § 123 (Hausfriedensbruch), § 239 (Freiheitsberaubung), § 240 (Nöthigung), § 242 (Diebstahl), § 263 (Betrug), § 267 (Urkundenfälschung), § 303 (Sachbeschädigung).

[2]) Das kanon. R. kennt Verweigerung des kirchl. Begräbnisses als kirchl. Strafe. — Nach R.R. und nach der P.G.O. wird die wegen eines andern Delicts verwirkte Vermögenskonfiscation in den Nachlaß des Selbstmörders doch vollzogen. — S. u. § 38.

[3]) Scheinbare Anstiftung und Beihilfe zum Selbstmord z. B. eines Geisteskranken, eines Kindes, eines Irrenden (z. B. Vergiftung von Speisen, die derselbe im Irrthum selbst zu sich nimmt) sind als „mittelbare“ (fingirte) Thäterschaft strafbar. — Der Versuch des Selbstmords ist strafbar nach engl.

b) sonstige Selbstverletzungen. Soweit jedoch dadurch fremde, insbesondere staatliche Rechtsgüter verletzt werden, können dieselben Delicte sein. Z. B. Selbstverstümmelung in der Absicht, sich der Wehrpflicht zu entziehen (§ 142). Strafbar ist auch die Abtreibung (§ 218), aus Anlaß des Concurses sogar die Minderung eignen Vermögens und Beschädigung eigner Sachen (§ 209, Z. 1, § 210 Z. 1 Conc.O.).

2) Einwilligung des Verletzten, vorausgesetzt, daß der strafrechtliche Schutz nur um des Verletzten willen besteht, was bei Delicten gegen die Freiheit, die Ehre, das Vermögen zutrifft.[4]) Die Einwilligung setzt Willens-(Zurechnungs-)Fähigkeit voraus. Sie muß bei der Ausführung noch vorhanden sein. — Besteht die Strafsanction im privaten und im öffentlichen Interesse, so bewirkt die Einwilligung des Verletzten Minderung des Strafmaßes. Daher ist die Tötung eines Einwilligenden, genauer: die Tötung auf ausdrückliches und ernstliches Verlangen des Getöteten, milder bedroht als sonstige Tötung (§ 216: Gef. nicht unter 3 J.).[5]) — Die Frage, ob Körperverletzung durch Einwilligung straflos bleibe, muß verneint werden.

3) Rechtmäßige Ausübung eines Amtes. Z. B. Tötung durch den Scharfrichter; Verhaftung durch den Polizisten;[6]) administrativer Waffengebrauch durch Gendarmen, Forst-, Jagd-, Zollschutzpersonal.

4) Handlungen (z. B. der Soldaten) auf verbindlichen Befehl. Ob die Rechtsverbindlichkeit vorliegt, hat der Untergebene selbst zu prüfen. Mangelt sie, ihm bewußt, so macht er durch Befolgung sich strafbar.[7])

5) Ausübung eines (mäßigen) Züchtigungs- oder Disciplinarrechts, z. B. der Eltern, Vormünder, Lehrer, Lehrherren (§ 127 G.O.), Beamten.

6) Rechtmäßige Berufsausübung, namentlich des Arztes, nach Umständen auch ohne Zustimmung des Patienten.[8]) Hierher

---

Recht und war es als Verletzung der Wehrpflicht bei Soldaten nach R.R. — Die Anstiftung sollte wenigstens beim sog. amerikanischen Duell nicht straflos sein.

[4]) Volenti non fit injuria. Diebstahl (§ 242), Freiheitsberaubung (§ 239), Antragsdelicte (vergl. jedoch z. B. § 182) sind bei Einwilligung nicht strafbar; wohl aber Bigamie (§ 171), Incest (§ 173), Zweikampf (§ 201 ff.)

[5]) Tötung aus Liebesgram, Tötung zur Beendigung eines qualvollen Leidens (durch den Arzt, Kriegskameraden) sind besonders häufige Fälle; 3 J. Gef. ist hier als Minimum zu hoch.

[6]) Vorläufige Festnahme kann nach Umständen (§ 127 St.P.O.) auch durch einen Privaten erfolgen.

[7]) Vergl. § 47 Z. 2 M.St.G.B.: „Den gehorchenden Untergebenen trifft die Strafe des Theilnehmers, wenn ihm bekannt gewesen ist, daß der Befehl des Vorgesetzten eine Handlung betraf, welche ein bürgerliches oder militärisches Verbrechen oder Vergehen bezweckte".

[8]) Hierher (und nicht zum Nothstand nach § 54, welcher Leibes- oder

gehört auch Seeauswurf (Havarie, vergl. Lex Rhodia de jactu), eine nicht strafbare Sachbeschädigung, sowie die Vivisection an Thieren.

7) Selbsthilfe, wo dieselbe erlaubt ist (vergl. Arndts, Pandekten § 94[1]).

8) Gesetzlich zulässige Dispensation von einer Polizeivorschrift.[9])

Dagegen fehlt die Rechtswidrigkeit nicht bei Handlungen gegen kriminell Verurtheilte. Daher kann gegen einen zum Tode Verurtheilten noch ein Tötungsdelict, gegen den, welchem die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind, noch eine Beleidigung verübt werden.

2. Nothstand.

§ 14.

a. Im Allgemeinen.

Ein Nothstand im weitesten Sinne[1]) liegt vor, wenn Jemand zu der Alternative gedrängt ist, entweder die Verletzung seines eignen bezw. eines Dritten Gutes zu dulden oder selber das Gut eines Andern zu verletzen.[2]) Wenn dann der von dem Nothstand Betroffene letzteres, die Verletzung, vornimmt, so ist diese Handlung unter gewissen Voraussetzungen straflos. Die Fälle dieser Straflosigkeit lassen sich nach zwei Gesichtspunkten gruppiren:

I. Mit Rücksicht auf die Ursache des Nothstandes. Verursacht kann derselbe sein:

1) durch einen rechtswidrigen Angriff, welcher den Angegriffenen veranlaßt, entweder:

a) den Angreifer zu verletzen, durch Vertheidigung gegen den Angriff (Fall der Nothwehr des § 53), oder

b) einen Dritten zu verletzen, zu welcher Verletzung der Angreifer den Angegriffenen drängt (Fall der Drohung nach § 52)[3]).

2) durch ein unabwendbares anderes Ereigniß (Fall des Nothstandes des § 54).

Die nämlichen Fälle lassen sich gruppiren:

Lebensgefahr des Thäters oder eines Angehörigen erfordert) gehört die Perforation, d. i. Zertrümmerung des partus bei Schwergeburt, wozu der Arzt wegen der für die Mutter zu großen Gefahr des Kaiserschnittes schreitet.

[9]) Das Verbot des Waffentragens duldet Ausnahmen auf Grund eines Waffenscheines.

[1]) Doch ist hier nur der individuelle Nothstand gemeint, zum Unterschied von dem Nothstand des § 329 (vergl. § 360 Z. 10).

[2]) Dilemma, ein Leid entweder zu erdulden oder zuzufügen.

[3]) Nicht hierher gehört die „unwiderstehliche Gewalt" des § 52, bei welcher der Vergewaltigte die Alternative des Nothstandes nicht hat. — Vergl. u. § 22.

II. Mit Rücksicht auf die Handlung (Verletzung), welche das Gesetz für straflos erklärt. Die Handlung ist entweder:

1) Vertheidigung gegen einen Angriff. Dies ist Nothwehr (§ 53); oder

2) Angriff gegen Einen, der nicht angreift. Hier kann von einem „Nothangriff"[4]) gesprochen werden, und dieser umfaßt die Fälle der § 55 und § 54, auf welche der Begriff Nothstand in der Theorie gewöhnlich bezogen wird.[5])

Die Eintheilung sub II liegt der folgenden Darstellung zu Grunde.

Ist in diesen Fällen kraft Gesetzes die Strafbarkeit ausgeschlossen, so bleibt doch die Frage offen, ob nicht nach bürgerlichem Recht die Verantwortlichkeit (für Schadensersatz) bestehen bleibt. Sie ist bei Nothwehr allgemein zu verneinen, dagegen beim Nothstand im herkömmlichen Sinne (§ 52, 54) verschieden je nach dem Rechtsgebiete zu beantworten.[6])

§ 15.

b. Nothwehr.[1])

Während Selbsthilfe in der Offensive nur ausnahmsweise (s. o. § 13 Nr. 7) gestattet ist, hat das Gesetz die Selbsthilfe in der Defensive, d. h. die Nothwehr, in ausgedehntem Maße zugelassen. Sie ist nach § 53:

„Diejenige Vertheidigung, welche erforderlich ist, um einen gegenwärtigen, rechtswidrigen Angriff von sich oder einem Andern abzuwenden."[2])

Voraussetzung der Straflosigkeit nach § 53 ist also:

1) Auf Seiten des Angreifers: ein gegenwärtiger rechtswidriger Angriff:

---

[4]) Diese Bezeichnung ist schon durch den Gegensatz zu „Nothwehr" gerechtfertigt.

[5]) Also kann Nothstand verstanden werden: a) im weitesten Sinne, mit Nothwehr; b) im engeren Sinne der § 52, 54, ohne Nothwehr; c) im engsten Sinne des § 54.

[6]) Die Schadensersatzpflicht beim Nothstand wird nach römischem und gemeinem Recht verneint (Windscheid, Pand. Bd. 2 § 455 N. 11). Anders nach deutschem Recht. (S. o. § 3 I 2; Stobbe, Privatrecht, Bd. 3 § 300 Z. 3).

[1]) Nach R.R.: Inculpata tutela oder moderamen inculpatae tutelae. — Vim vi repellere licet. — N. ist auch im kan. Recht anerkannt, doch nur als Strafmilderungsgrund. Noch strenger ist die Bibel, welche sagt: „Wenn dir Einer auf die rechte Wange schlägt, so reiche ihm auch die linke". — Die P.G.O. knüpft an die Straflosigkeit der Nothwehrhandlung die Einschränkung, daß der Angegriffene nicht durch unschimpfliche Flucht habe ausweichen können.

[2]) Daß die Vertheidigung „mittelst einer an sich strafbaren Verletzung" erfolgt (Geyer I § 20), diese Einschränkung versteht sich im Strafrecht von selbst; geradeso beim Nothstand und in den Fällen der Straflosigkeit nach § 13 o.

a) Angriff. Derselbe kann eine Handlung oder Unterlassung,[3]) dolos oder culpos sein. Bei vermeintlichem Angriff (putativer N.)[4]) ist die Vertheidigungshandlung wenigstens nicht doloses, möglicherweise (§ 59 Abs. 2) aber kulposes Delict. — N. ist unzulässig gegen den der N. übt.[5]) Object des Angriffs kann jedes rechtlich geschützte Gut sein: Leben, Leib, geschlechtliche Unversehrtheit, Freiheit, Ehre,[6]) Vermögen nebst Besitz, Familienrechte und politische (z. B. Wahl- und Stimm-) Rechte. Einerlei ist, ob das eigene Gut desjenigen, der N. übt, oder das eines Andern, der nicht „Angehöriger" (§ 52, 54) zu sein braucht, angegriffen wird, vorausgesetzt, daß nicht dieser Andere die Verletzung giltig gestattet oder selbst vornimmt.[7])

b) Rechtswidrigkeit des Angriffs, nicht nothwendig Strafbarkeit.[8]) Verschuldung durch den Angegriffenen (wenn sie nicht selbst rechtswidriger Angriff ist) schließt die Rechtswidrigkeit des Angriffs nicht aus. Ist dagegen der Angriff berechtigt, so ist die Nothwehr unberechtigt und strafbar (z. B. nach § 113.) — Gegen einen Zurechnungsunfähigen kann N. nicht geübt werden.[9]) Vertheidigung im Zweikampf (§ 201 ff.) ist nicht N.; wohl aber Vertheidigung gegen Attacke (S. u. § 50). — Rechtswidrig ist auch der Angriff durch Exterritoriale, durch den Monarchen, N. also zulässig.

c) Gegenwärtigkeit des Angriffs. Hierzu genügt es, wie auch das Reichsgericht und die P.G.O. annehmen, daß der Angriff unmittelbar bevorsteht. Er darf andrerseits noch nicht beendigt sein durch Aufgeben oder Vereitelung des Angriffs, insbesondere durch Vollendung der Verletzung, welche

---

[3]) Es unterläßt Jemand, seinen Hund, der einen Andern anfällt, zurückzurufen; ein Dritter tötet den Hund.

[4]) Z. B. Jemand ertappt in der Dunkelheit einen Dieb und tötet ihn sofort in der irrigen Meinung, derselbe habe es auf sein Leben abgesehen. — Tötung des fur nocturnus war nach den 12 Tafeln allgemein erlaubt.

[5]) „Gegen N. keine Gegenwehr", wohl aber gegen Exzeß der N.

[6]) N. durch Wegnahme einer beleidigenden Schrift oder Caricatur.

[7]) Wer einen Andern vom Selbstmord abhalten will, übt nicht N., weil der Angriff fehlt.

[8]) N. gegen den, der ohne zu schädigen unberechtigt über ein fremdes Grundstück geht. Vergl. aber § 368 Z. 9.

[9]) Unbedenklich ist diese (herrschende) Ansicht nicht; denn hiernach paßt bei der Hilfeleistung eines Nichtangehörigen gegen einen wahnsinnigen Angreifer kein Strafausschließungsgrund. Hat jedoch jener nicht gewußt, daß der Angreifer wahnsinnig ist, so liegt Nothwehr (wenigstens putativ) vor. Ebenso ist es N. (auch durch Dritte), wenn die Vertheidigung erfolgt gegen Nothwehrexzeß im Affect.

aber mit Vollendung eines Delicts nicht identisch zu sein braucht.[10])

2) Auf Seiten des Angegriffenen: „erforderliche Vertheidigung." Das Maß derselben richtet sich nicht nach dem Werthe des angegriffenen Gutes, sondern nach der Heftigkeit des Angriffs. Das geringste eigene oder fremde Gut kann durch Anwendung der stärksten Mittel, wenn sie zur Vertheidigung „erforderlich" sind, geschützt werden.[11]) Stets ist aber das ausreichende geringere Mittel (z. B. auch Anrufen der Obrigkeit), weil dann das stärkere nicht „erforderlich" ist, vorzuziehen.

Ueberschreitung der Grenzen der N. (Nothwehrexzeß) durch zu frühes, zu starkes, zu spätes Handeln unterliegt den gewöhnlichen Strafgesetzen und ist der berechtigten N. des Gegners ausgesetzt; nur daß durch hochgradige Aufregung („Bestürzung, Furcht, Schrecken"), die Strafbarkeit ausgeschlossen wird.[12])

Anzeige der Nothwehrhandlung ist zwar zu empfehlen, nicht aber vorgeschrieben.[13])

§ 16.

c. Nothangriff. (Nothstand i. e. S.)

A. **Begriff.** Während bei Nothwehr Recht und Unrecht kämpfen, steht beim Nothstand im gewöhnlichen, auch die Drohung (§ 52) umfassenden Sinne das Recht dem Rechte so gegenüber, daß das eine nur auf Kosten des andern erhalten werden kann. Während aber Nothwehrhandlungen die Rechtsordnung aufrecht erhalten, wird sie in Anbetracht des rechtsordnungsgemäßen Verhaltens des Andern durch Nothstandshandlungen stets verletzt,[1]) so daß deren Straflosigkeit grundsätzlich nicht zu rechtfertigen ist. Nur wo die Existenz oder die leibliche Unversehrtheit in Frage steht, wird der Selbster=

[10]) Der Diebstahl ist vollendet (§ 242) mit der „Wegnahme"; aber auch nach der Wegnahme ist N. gegen den z. B. fliehenden Dieb gestattet.

[11]) „Das Recht braucht dem Unrecht nicht zu weichen".

[12]) Wegen N. oder strafbarer Ueberschreitung der N. wie überhaupt wegen solcher Strafausschließungsgründe, welche nicht in einer der Handlung nachfolgenden Thatsache (z. B. § 46, 310) beruhen, darf eine eigene Frage („Nebenfrage") an die Geschwornen nicht gestellt werden.

[13]) Aus den Bestimmungen über N. zu Gunsten Dritter folgt, daß zum Beschützer der Rechtsordnung gegen drohende Verletzungen Jedermann berufen ist; doch nicht verpflichtet, — zum Unterschied von den Organen der Sicherheitspolizei. Daraus folgt die theoretische Rechtfertigung: N. ist straflos, weil sie geübt wird zur Aufrechthaltung der Rechtsordnung. — Sie ist entweder „Selbstvertheidigung" oder Intervention (Nothhilfe). Sie ist als Präventivmittel gerade so berechtigt wie die Strafe als Repressivmittel. — Der Hinweis auf „den natürlichen Trieb der Selbsterhaltung" (Geyer I § 20) reicht zur Rechtfertigung nicht aus.

[1]) Daher ist Nothwehr gegen jeden Nothangriff gestattet.

haltungstrieb als Grund der Straflosigkeit vom Gesetze anerkannt.[2])

Dem entspricht das geltende Recht: Nothstand[3]) ist nach dem St.G.B. die gegenwärtige, nur durch ein Delict abwendbare Gefahr für Leib und Leben des Thäters oder eines Angehörigen (§ 52, 54).

Der Nothwehr und diesem Nothangriff ist gemeinsam: gegenwärtige Gefahr, Straflosigkeit im Allgemeinen und Strafbarkeit des Exzesses.[4]) Sie sind verschieden:

1) Die Nothwehrhandlung ist Vertheidigung, die Nothstandshandlung Angriff.

2) Bei Nothwehr steht Recht gegen Unrecht, bei Nothangriff Recht gegen Recht.

3) Nothwehr ist zum Schutz jeden Rechts und Jedermanns gestattet, Nothangriff nur bei Gefahr für Leib und Leben[5]) und nur zu Gunsten des Thäters oder eines Angehörigen.[6]) — Angehörige sind (§ 52 Abs. 2): Verwandte und Verschwägerte in gerader Linie, Adoptiv- und Pflege-Eltern und -Kinder, Ehegatten, Geschwister und deren Ehegatten und Verlobte.

4) Die Gefahr braucht nicht bei Nothwehr, muß aber beim Nothstand auf andere Weise als durch das Delict unabwendbar

---

[2]) Manche rechtfertigen die Straflosigkeit durch (fingirte) Zurechnungsunfähigkeit (Geyer). Aber die Fiction ist dem Gesetzgeber, nicht der Wissenschaft, gestattet. Andere nehmen eine „Collision der Rechte“ an (z. B. der Rechte zu leben?).

[3]) Nach deutschem Recht ist N. als Strafausschließungsgrund nur in einzelnen Beziehungen anerkannt, trotz den Rechtssprüchwörtern: „Jeder ist sich selbst der Nächste“; „Noth kennt kein Gebot“. So erklärt auch die P.G.O.: „Stehlen in rechter Hungersnoth“ ausnahmsweise für straflos. Weiter geht das R. u. kan. Recht: „Necessitas non habet legem‘. — Die gemeinrechtliche Praxis hat bald unter Zugrundelegung der P.G.O. den N. auf einzelne Fälle beschränkt, bald dem fremden Recht folgend den N. als allgemeinen Schuldausschließungsgrund behandelt. — Das St.G.B. hat jeden Nothangriff zugelassen, doch nur zur Rettung von Leib und Leben und auch hier mit Schranken.

[4]) Doch macht der Affect bei Nothwehr, nicht beim Nothstand, straflos.

[5]) Abgesehen von Spezialbestimmungen, z. B. Lex Rhodia de jactu und § 75[II] Seemannsordnung; Art. 702, 704, 708 H.G.B. — Nur strafmildernd ist der Nothstand bei Verursachung einer Ueberschwemmung zum Schutz des Eigenthums (§ 313[II]); Meineid zur Rettung der Ehre (§ 157[I]); Kindstötung (s. u. § 51 A. 11 i. f.) — Niederreißen eines Gebäudes zur Verhütung des Umsichgreifens eines Brandes, Tötung von Thieren bei Seuchen gehört unter die verwandte Enteignung.

[6]) Doch ist, wiewohl nicht angehörig, auch der bloße Theilnehmer straflos (§ 48[II], 49[II]), nicht der Mitthäter (§ 47 mit § 52, 54).

sein,[7]) was jedoch mit Rücksicht auf die Auffassung des Thäters zu beurtheilen ist (§ 59).

5) Nicht gegen Nothwehr, wohl aber gegen Nothangriff ist Nothwehr zulässig.[8])

B. **Arten.** Der Nothstand kann verursacht werden:

1) Durch ein Naturereigniß (§ 54). Hier muß der N. unverschuldet[9]) sein.[10]) Auch ist der Nothangriff nicht straflos, wenn der Thäter die Gefahr zu bestehen verpflichtet war.[11])

2) Durch Drohung (§ 52).[12]) Hier ist der Bedrohte verpflichtet, Nothwehr gegen den Drohenden zu üben, sofern dadurch die Gefahr abgewendet werden kann.[13]) Die Handlung des Bedrohten hat der Drohende als mittelbarer (fingirter) Thäter zu vertreten.

III. Die strafbare Thätigkeit.

§ 17.

1. Thun und Unterlassen.

Das Delict erfordert einen thatsächlichen Vorgang, die That, welche als Ausfluß des Willens Handlung heißt. Sie kann sein:

---

[7]) Es ist aber zu beachten, daß Nothwehr die „erforderliche" Vertheidigung ist, was ebenfalls im Sinne des Thäters beurtheilt werden muß.

[8]) Nothwehr ist also auch gestattet gegen „Stehlen in rechter Hungersnoth". Trotz der Geringfügigkeit des hier angegriffenen Gutes im Vergleich mit dem durch Nothstand gefährdeten Gut kann man leider vom Standpunkt des geltenden Rechts denjenigen (z. B. Berner) nicht beitreten, welche hier im Nothangriff ein „Nothrecht" erblicken und Nothwehr nicht zulassen.

[9]) Das Delict im absichtlich herbeigeführten Nothstand ist eine Analogie der sog. actiones liberae in causa (S. u. § 21 A. 10).

[10]) Fälle: Durchschneiden des Seiles, an welchem der Körper des unten hängenden Bergsteigers den Andern mit in den Abgrund zu reißen droht; Wegstoßen des einen Schiffbrüchigen durch den andern, weil das rettende Brett (sog. „Brett des Karneades", eines griech. Philosophen) nur Einen trägt (auf offener See zudem aus § 4 Ziff. 3 straflos); Rettung vor Hungerstod durch Abschlachten eines Leidensgenossen. — Ohne den Nothangriff würden in diesen Fällen Mehrere umkommen. Anders beim Stehlen in rechter Hungersnoth, Ablenken der Schußwaffe, so daß ein Anderer getroffen wird. Im letzteren Falle sind Nothwehr und Nothstand beisammen. — Ueber Perforation vergl. o. § 13 A. 8.

[11]) Z. B. Soldaten (§ 49, 84—86 M.St.G.B.); Seeleute (§ 32 Seemannsordnung). Die Verpflichtung kann auch durch Vertrag begründet werden (z. B. mit dem Bergführer), soweit ein solcher Vertrag gesetzlich zulässig ist.

[12]) Im § 52 sind, wie bei civilrechtlichen Darstellungen, vis absoluta und compulsiva zusammen behandelt.

[13]) Wenn A durch Drohung nach § 52 den B zur Verletzung des C zwingen will, so kann: 1) für B gegen A; — 2) für C: α) gegen B; — β) gegen den ihn mittelbar angreifenden A Nothwehr auch durch Dritte geübt werden.

1) positiv, Handlung i. e. S.[1]) Solche Delicte sind Begehungs- oder Commissivdelicte, delicta commissiva, Verletzungen von Prohibitivgesetzen (Ausnahme s. u. 2 b). Eine Mehrheit von Thätigkeitsakten[2]) beim nämlichen Delict gilt strafrechtlich doch nur als eine Handlung.

2) negativ, Unterlassung. Erforderlich ist eine vorgängige Verpflichtung zum Handeln außer der strafrechtlichen Willensbeschaffenheit (Dolus oder Culpa) zu der Zeit, wo gehandelt werden soll, d. h. zur Zeit der Unterlassung.[3]) Die Verpflichtung zum Handeln kann sein:

a) bloße Verpflichtung zum Handeln, ohne daß es auf Abwendung eines Erfolgs ankommt. Die Verpflichtung ist als Gebot an alle Personen (z. B. § 139) oder an bestimmte Klassen (z. B. § 346) oder an Einzelne (§ 367 Z. 13) im Strafgesetz selbst enthalten (z. B. § 139), bei Blankettstrafgesetzen (s. o. § 9 A. 9) jedoch nur in Bezug genommen (§ 368 Z. 2). Das Nichthandeln unmittelbar ist in diesen Fällen Delict. — Sog. echte, reine Unterlassungsdelicte, delicta omissiva, Verletzungen von Präceptivgesetzen.

b) Verpflichtung zur Abwendung eines bestimmten Erfolgs, bezw. (z B. Alimentationspflicht) zur Erhaltung eines diesem entgegengesetzten Zustandes, — woraus mittelbar die Verpflichtung zum Handeln sich ergibt. Delict ist hier die der Herbeiführung des Erfolgs durch positives Thun gesetzlich gleichgestellte Nichtabwendung des Erfolgs.[4]) — Sog. unechte Unterlassungsdelicte (delicta per omissionem commissa), Begehungsdelicte durch Unterlassung verübt. Sie sind Verletzungen von Prohibitivgesetzen. Die Verpflichtung zum Handeln gründet sich:

α) auf Rechtsvorschrift, sei es unmittelbar,[5]) z. B. die

---

[1]) Z. B. ein Schlag, ein Stich, ein Wort.

[2]) Die Mehrheit kann nothwendig sein, z. B. beim Einbruchsdiebstahl (§ 242 Z. 2), Urkundenfälschung (§ 267), oder nicht nothwendig, z. B. bei Beleidigung (Mehrheit von Schimpfworten), Körperverletzung (Mehrheit von Schlägen).

[3]) Dolus oder culpa subsequens anzunehmen ist unrichtig. Die Schuld muß vor dem Zeitpunkt der Vollendung schon vorhanden sein, ohne Zweifel dann, wenn es sich um die Fälle unter b) handelt.

[4]) Nahe verwandt ist die Anstiftung und die vorangehende Beihilfe, beide strafbar durch das nachfolgende Handeln des Thäters, aber straflos durch rechtzeitiges, wirksames Entgegenhandeln.

[5]) „Alimonia denegare“ als Kindstötung (§ 217); Nichtablieferung der gefundenen Sache (§ 246); Erduldung des Ehebruchs (§ 172) seitens einer verheiratheten Frau.

Alimentationspflicht, oder mittelbar, z. B. infolge eines Vertrags;[6])

β) auf ein sonstiges, an sich strafrechtlich irrelevantes positives Thun.[7])

Diese delicta per om. commissa unterscheiden sich von den reinen Omissivdelicten[8]) dadurch, daß 1. ein Prohibitgesetz verletzt wird, 2. ohne die Unterlassung der verletzende Erfolg vermieden worden wäre, weshalb die Unterlassung hier, nicht dagegen bei den reinen Omissivdelicten, kausal wird (s. u. § 19 a. E.), — doch nur in Verbindung mit der vorgängigen Verpflichtung zum Handeln. Fehlt diese Verpflichtung,[9]) so ist jene Unterlassung strafrechtlich unerheblich.

§ 18.

2. Der Versuch.[1])

Die unvollständige aber objectiv erkennbare Bethätigung des strafrechtswidrigen Willens ist, wenn die Vollendung nicht durch den Willen des Thäters vereitelt wurde, ebenfalls, doch minder strafbar als die Vollendung, was vom R.St.G.B. mit folgender Maßgabe anerkannt ist.

A. **Begriff** des Versuchs. Versuch ist der Anfang der Ausführung eines gewollten Delicts. Dies folgt aus § 43:

„Wer den Entschluß, ein Verbrechen oder Vergehen zu verüben, durch Handlungen, welche einen Anfang der Ausführung dieses Verbrechens oder Vergehens enthalten, bethätigt hat, ist, wenn das beabsichtigte Verbrechen oder Vergehen nicht zur Vollendung gekommen ist, wegen Versuchs zu bestrafen."

Demgemäß kommt es an:

---

[6]) Ein Arzt unterläßt die Hilfeleistung bei seinem Patienten (dolos oder culpos); die Hebamme unterläßt die Unterbindung der Nabelschnur beim Kinde ihrer Wöchnerin; Nichtablieferung der empfangenen Sache (§ 246).

[7]) Z. B. ein Schwimmer lockt einen Nichtschwimmer ins Wasser und läßt ihn, statt zu retten, ertrinken; der Vermiether erfährt nachträglich, daß in der Wohnung Unzucht getrieben wird und schreitet nicht ein (Kuppelei).

[8]) Beide Fälle können ideell zusammentreffen. Nichterfüllung seiner Pflichten z. B. durch einen Bahnbediensteten kann schon ohne Rücksicht auf einen Erfolg strafbar sein, als reines Omissivdelict Tritt aber ein verletzender Erfolg ein, der ohne jene Unterlassung vermieden worden wäre, so ist dies außerdem ein (doloses oder culposes) del. per. om. comm.

[9]) Z. B. ein Arzt unterläßt, einem Verblutenden, den er zufällig trifft, Hilfe zu leisten; eine Hebamme sieht zufällig ein neugebornes Kind verbluten; ein guter Schwimmer sieht zufällig einen Nichtschwimmer ertrinken. — Das Nichthandeln ist hier unsittlich, aber nicht strafbar.

[1]) Conatus delinquendi.

I. auf das gewollte Delict (Verbrechen oder Vergehen), nicht auf den gewollten Erfolg. Nach dem gesetzlichen Vollendungsbegriff, nicht nach dem Ziel, welches der Thäter sich gesetzt hat, muß daher bemessen werden, was Anfang der Ausführung ist. Gesetzlich vollendet ist aber das Delict, wenn die gesetzlichen Merkmale desselben sämmtlich[2]) verwirklicht sind. Vollendung im Sinne des Gesetzes und Vollendung im Sinne des Thäters können, müssen aber nicht sich decken.

1) Beide decken sich bei den sog. Erfolgsdelicten, sei es, daß zum gesetzlichen Vollendungsbegriff

a) der volle Erfolg, z. B. der Tod bei den Tötungsdelicten, gehört, oder

b) theilweise Verwirklichung des Erfolgs, z. B. bei Brandstiftung,[3]) genügt, so daß der Eintritt des vollen Erfolgs nur Strafzumessungsgrund ist.

2) Vollendung im Sinne des Gesetzes und Vollendung im Sinne des Thäters stimmen nicht überein bei den sog. Nichterfolgsdelicten. Hier ist die Handlung an sich strafbar, so daß es auf den Erfolg nicht ankommt, sei es, daß dieser nur Strafzumessungsgrund oder eigens[4]) bedroht ist. Diese strafbare Handlung kann vom Gesetz speziell oder nur generell bestimmt, sie kann im Sinne des Thäters Versuchs- oder nur Vorbereitungshandlung sein:

a) speziell bestimmte Handlungen: z. B. Widerstand gegen die Staatsgewalt (§ 113), Anfertigung von falschen Münzen, um sie in Verkehr zu bringen (§ 146), Meineid (§ 153 f.), falsche Anschuldigung (§ 164), Erpressung (§ 253); ferner bloße Vorbereitungshandlungen zu einem hochverrätherischen Unternehmen (§ 84), zu einem Münzverbrechen (§ 151); Herausforderung zum Zweikampf und Annahme derselben (§§ 201, 202).

b) nur generell bestimmte Handlungen. Diese können sein im Sinne des Thäters:

α) Versuchshandlungen.[5]) Für diese gebraucht das Gesetz

---

[2]) Delictum consummatum. Der Versuch ist also theilweise Verwirklichung des Vorsatzes.

[3]) Es genügt, daß das Gebäude angebrannt und wird nicht erfordert, daß es abgebrannt ist. Aehnlich bei Ueberschwemmung. Auch beim Diebstahl genügt die Wegnahme (§ 242) und wird nicht erfordert, daß die Sache in Sicherheit gebracht ist. Man unterscheidet hiernach: formelle und materielle Vollendung.

[4]) Dann liegt beim Eintritt des Erfolgs Gesetzeskonkurrenz vor, weil sämmtliche Merkmale der Handlung auch zum Erfolgsdelict gehören. Wer (§ 357) „verleitet", hat auch zu verleiten unternommen. S. u. § 34.

[5]) Vergl. jedoch u. § 39 A. II. (Unterschied zwischen Unternehmen und Versuch).

den Ausdruck „Unternehmen", „wer es unternimmt".[6]) Daß darunter Versuch und Vollendung zu verstehen sei, wie Viele behaupten, ist nicht richtig, weder im Sinne des Thäters, denn wer vollendet hat, der unternimmt nicht, und wer unternimmt, hat noch nicht vollendet;[7]) noch im Sinne des Gesetzes, denn gesetzlich kann das U. nur Vollendung sein, weil es speziell mit Strafe bedrohtes Delict ist.[8]) Vollendung im Sinne des Thäters ist hier ein zeitlich nach der gesetzlichen Vollendung eintretendes Ereigniß.

β) Vorbereitungshandlungen, doch nur zu einem hochverrätherischen Unternehmen (§ 86). Sie sind Vorbereitungshandlungen im Sinne des Thäters, Vollendung im Sinne des Gesetzes.

Bei allen diesen Nichterfolgsdelicten, jedoch mit Ausnahme der zuletzt (sub β) erwähnten Vorbereitungshandlungen, ist ein Versuch nach § 43 möglich,[9]) mag es auch oft thatsächlich schwierig sein, Versuch und Vollendung scharf zu trennen.[10])

II. Versuch ist der Anfang der Ausführung des gewollten[11]) Delicts. Bei Fahrlässigkeitsdelicten ist die Vollendung nicht gewollt, also auch nicht versucht, noch vorbereitet. Doch sind mehrfach Handlungen lediglich deshalb, weil sie fahrlässige Verletzungen nach sich ziehen können, mit Strafe bedroht.[12]) Reiht sich daran der verletzende Erfolg, so sind es zwei selbstständige Delicte in Realkon-

---

[6]) R.R. „moliri" (beim Hochverrath). — P.G.O. „unterstandene Missethat". — Fälle des Unternehmens sind nach dem St.G.B.: § 81 bis 83 (Hochverrath): § 105 (Sprengung einer gesetzgebenden Versammlung: § 114 (Nöthigung eines Beamten); § 122 (Meuterei); § 159 (Verleitung zum Meineid); § 357 (Verleitung eines Untergebenen); § 360 Z. 5 (Stempelabdruck). — Vergl. „Unternehmung" in § 214.

[7]) Daher sagt § 82 futural: „Unternehmen . . . ist jede Handlung, durch welche das Vorhaben unmittelbar zur Ausführung gebracht werden soll". Diese Definition ist auf den Hochverrath zu beschränken. Daher genügen in den andern Fällen auch mittelbare Ausführungshandlungen.

[8]) So auch § 82: „Unternehmen, durch welches das Verbrechen . . . vollendet wird.

[9]) Z. B. der Versuch mit einer auswärtigen Regierung sich einzulassen, Mannschaften anzuwerben (§ 84).

[10]) Die Streitfrage, ob es einen strafbaren Versuch des Unternehmens gebe, muß also bejaht werden. Dazu zwingt auch § 82, welcher das Delict durch das Unternehmen für vollendet (A. 8) bezeichnet.

[11]) Vergl. § 43: „Entschluß"; „beabsichtigte" Verbrechen oder Vergehen: dazu der Begriff „Versuch", endlich der Umstand, daß bei keinem Fahrlässigkeitsvergehen der Versuch für strafbar erklärt ist und fahrlässige Delicte nie Verbrechen sind. (S. jedoch unten § 20 A. 14).

[12]) Vergl. nach R.R. die actio de posito vel suspenso (R.St.G.B. § 366 Z. 8); ferner R.St.G.B. 366 Z. 2 u. a.

kurrenz.[13]) Ist ein nicht gewollter Erfolg Qualificationsgrund (z. B. nach § 224, 226), so ist ein Versuch des qual. Delicts, trotzdem es Verbrechen ist, ausgeschlossen.

III. Versuch ist der Anfang der Ausführung. Vorbereitungshandlungen[14]) (z. B. Anschaffen und Zubereiten von Mitteln, Auskundschaften) sind nicht Versuch, weil Vorbereiten nicht Ausführen ist. Der Unterschied liegt darin, daß die Versuchs-, nicht die Vorbereitungshandlungen, die Beziehung auf die Vollendung des konkreten Delicts objectiv erkennen lassen. Vorbereitungshandlungen sind nur ausnahmsweise strafbar als eigenartige, im Vergleich zu § 43 vollendete Delicte (delicta sui generis s. o. I. 2). So nach § 84—86 (Vorbereitung eines hochverrätherischen Unternehmens), § 151 (Vorbereitung eines Münzverbrechens). In diesen Fällen ist aber der auf das schwerere Delict gerichtete Wille Begriffsmerkmal.[15])

IV. Der Versuch ist Anfang[16]) der Ausführung. Die Gründe, aus welchen es nicht zur Vollendung kommt, können in anfänglichen oder nachträglichen Hindernissen liegen:

1) Anfängliche Hindernisse. Solche sind insbesondere[17]) Untauglichkeit von Object oder Mittel:[18])

a) Bei relativer Untauglichkeit von Object (z. B. Schuß auf einen kugelfest Gepanzerten, Beibringung von Arsenik bei einem Arsenikesser) oder Mittel (z. B. zu wenig Gift, zu schwache Pulverladung) wird mit Recht ein strafbarer Versuch angenommen.

---

[13]) Z. B. schnelles Fahren (§ 366 Z. 2) und fahrlässige Tötung (§ 222).

[14]) Die Aeußerung, ein Delict verüben zu wollen, ist nicht einmal Vorbereitungshandlung. Allein sie kann als Bedrohung oder als Beleidigung strafbar sein (§ 114, 126, 240, 241; 185 ff.).

[15]) Erfolgt die strafbare schwerere Handlung, so wird die Vorbereitungshandlung als solche absorbirt und ist nicht mehr selbstständig strafbar. (Gesetzeskonkurrenz, s. o. A. 4). — Für strafbar erklärt wegen ihrer Gefährlichkeit sind außerdem noch Handlungen (delicta sui generis), welche Vorbereitungshandlungen sein können, es aber zur Strafbarkeit nicht sein müssen (§ 360, 367 Z. 9); hier ist der auf ein schwereres Delict gerichtete Wille nicht Begriffsmerkmal, und wenn ein solches gleichwohl erfolgt, so liegt Realkonkurrenz (z. B. von § 367 Z. 9 mit § 211) gerade so vor, wie z. B. bei Diebstahl einer Waffe und darauf folgender Tötung mit der hiezu gestohlenen Waffe.

[16]) Gibt es einen Anfang der Ausführung eines Unterlassungsdelicts (s. o. § 17)? Bei den delicta per omissionem commissa wird die Frage mit Recht bejaht; doch ist der „Entschluß“ schwer zu erweisen. Reine Unterlassungsdelicte dagegen können nur als vollendete Delicte vorkommen (z. B. das Unterlassen des § 346).

[17]) Abgesehen vom Mangel an Entschiedenheit in der Ausführungshandlung.

[18]) Untauglichkeit des Subjects? Z. B. Abtreibungsversuch seitens einer vermeintlich Schwangern (§ 218). S. u. A. 23.

Das gilt auch beim Nichtvorhandensein eines Objects an dem gewollten Ort.[19])

b) Bei absoluter Untauglichkeit von Object (Tötungsversuch an einem totgebornen Kinde, an einem Schatten, Baumstumpf) oder Mittel (Bier zur Abtreibung, Zucker zur Vergiftung) besteht Streit, ob der Versuch strafbar sei, wenn der Thäter die Tauglichkeit annahm:

α) Das Reichsgericht[20]) hat sich bisher stets für die Strafbarkeit ausgesprochen.[21]) Der Gerichtshof hat, weil die Motive, zum St.G.B. zur Lösung der Streitfrage auf die Wissenschaft verweisen, vom rein prinzipiellen Standpunkt aus in der Gefährlichkeit des bethätigten verbrecherischen Willens das Strafbare des Versuchs dem Gesetze entsprechend gefunden, nicht anders als ob § 43 lauten würde: „Handlungen, welche einen Anfang der Ausführung bezwecken." — (Subjectivistische Theorie).

β) Die entgegengesetzte Meinung[22]) betont, daß, was absolut unmöglich sei, nie „angefangen" werden könne und daß die Versuchshandlung nach § 43 in Wirklichkeit, nicht blos in der Meinung des Thäters, einen Anfang der Ausführung „enthalten" müsse.[23]) (Objectivistische Theorie.)

2) Nachträgliches Hinderniß:

---

[19]) Z. B. Versuch des Taschendiebstahls aus leeren Taschen. — Dagegen wird beim Nichtvorhandensein des gesuchten individuell bestimmten Gegenstandes von Manchen ein Versuch nicht angenommen. Das mag richtig sein beim Diebstahl, ist aber nicht richtig bei Tötung (z. B. Schuß Nachts durchs Fenster gegen das Bett bei momentaner Abwesenheit des zu Tötenden).

[20]) Im Einklang mit Hälschner, v. Schwarze, v. Buri.

[21]) Namentlich in der Plenar- (§ 139 G.V.G.) Entscheidung vom 24.|5. 1880 (Abtreibungsversuch mit einer absolut untauglichen Flüssigkeit), sodann am 10./6. 1880 (Tötungsversuch an einem totgebornen Kinde). Man hält dieser Ansicht entgegen, daß damit auch der Versuch bei einer von vornherein Jedermann erkennbaren absoluten Untauglichkeit für strafbar erklärt sei. Z. B. „Totbeten", „Kronenthalerstecken" (Jemand hat Kronenthaler in die Erde gesteckt, in der Erwartung, daß dies Früchte trägt). Allein ein solcher Versuch wird von einem Zurechnungsfähigen ernstlich nicht begangen.

[22]) Z. B. Berner, Binding, Geyer, Oppenhoff.

[23]) Die Kombination einzelner Delictsthatbestände mit dem generellen Versuchs-§ ist nicht stets im Einklang mit der reichsgerichtlichen Theorie, welche sich auch auf die Untauglichkeit des Subjects (s. o. A. 18) bezieht. Man verbinde z. B. den § 218 mit dem § 43: „Eine Schwangere, welche den Entschluß, ihre Frucht vorsätzlich abzutreiben oder im Mutterleibe zu töten, durch Handlungen" u. s. w. Danach wäre Abtreibungsversuch seitens einer nur vermeintlich Schwangern nicht strafbar.

a) unabhängig vom Willen des Thäters, sei es, daß der Versuch beendigt[24]) ist, z. B. der Verletzte (§ 211) wird geheilt, oder noch nicht beendigt,[25]) z. B. der Dieb wird verscheucht. Der Versuch ist strafbar.

b) durch den Willen des Thäters, infolgedessen nach § 46 „der Versuch als solcher straflos bleibt". Damit ist gesagt:

α) Der Versuch bleibt „straflos". Dadurch werden also civil= oder disciplinarrechtliche Folgen nicht abgewendet.

β) Der Versuch „bleibt" straflos. Es tritt nicht nachträgliche Straflosigkeit ein, sondern es wird nie vorhandene Strafbarkeit gesetzlich fingirt. — (Vergl. dagegen § 295[II] St.P.O.: „Umstände, welche die Strafbarkeit wieder aufheben").

γ) Der Versuch „als solcher" bleibt straflos. Liegt im Versuch des einen zugleich Vollendung eines andern Delicts,[26]) so tritt doch die Strafe des letztern ein. Beim Tötungsversuch also wird die Strafbarkeit wegen vollendeter Körperverletzung, Beibringung von Gift (§ 229), beim Versuch eines Münzverbrechens die Strafbarkeit nach § 151 fortbestehen. Und der Anstifter bleibt strafbar in den Fällen der §§ 49a, 85, 159 beim Rücktritt des Thäters.[27])

δ) „Der Versuch" bleibt straflos, also nicht blos der Versuchende (Thäter, Mitthäter), sondern der Versuch im Ganzen, daher auch der Theilnehmer (Anstifter, Gehilfe). — Allein die Praxis und hervorragende Theoretiker beschränken, weil ein nach eingetretener Strafbarkeit (§ 43) entstehender Strafausschließungsgrund nur individuell wirke,[28]) die Straflosigkeit entgegen dem Wortlaut und Sinne des § 46 auf den Zurücktretenden, als ob es hieße: „Der Versuchende bleibt straflos."[29])

---

[24]) Delictum perfectum (= délit manqué, fehlgeschlagener Versuch). — Der V. gilt als beendigt nach der objectivistischen Theorie, wenn der Thäter gethan hat, was zur Vollendung nöthig war, nach der subjectivistischen, wenn er gethan hat, was er für nöthig hielt, während eine mittlere Th. beide Momente verbindet.

[25]) Delictum attentatum.

[26]) Sog. qualificirter V. oder Idealkonkurrenz (§ 73) des V. mit einem vollendeten Delict (z. B. Tötungsversuch durch vollendete Brandstiftung).

[27]) Nicht aber nach § 111, weil hier ein „strafbarer Versuch" erfordert wird.

[28]) Vergl. § 295[II] St.P.O.

[29]) Diese restrictive Auslegung ist zum Mindesten nicht unbedenklich: a) Warum soll es unhaltbar sein, daß der Gesetzgeber den aus dem Wortlaut sich ergebenden Sinn gewollt habe? Die Motive sind nicht ausschlaggebend. b) Es ist nicht inkonsequent, die Straflosigkeit der Theilnehmer so gut wie die Strafbarkeit objectiv von dem Verhalten des Thäters abhängig zu machen. c) Das Gesetz fingirt, daß Strafbarkeit nie vorhanden war („bleibt": § 46). d) Die §§ 48, 49 erfordern eine „strafbare" Handlung des Thäters.

ε) Der Versuch bleibt straflos entweder

a) bei sog. freiwilligem Rücktritt d. h. wie § 46 Z. 1 sagt, beim freiwilligen[30]) „Aufgeben der Ausführung der beabsichtigten Handlung". Z. B. der Räuber gibt aus Mitleid den Angegriffenen los. Erfolgt der Rücktritt wegen Dazwischenkunft anderer Personen, wegen Mißlingens der ersten Handlung (z. B. Fehlschuß), so bleibt die Strafbarkeit bestehen. — Der Rücktritt setzt objectiv einen noch nicht beendigten Versuch voraus[31]) und ist auch bei Nichterfolgsdelicten möglich.[32])

b) bei sog. thätiger Reue[33]) d. h. wie § 46 Z. 2 sagt, bei „Abwendung des Eintritts des zur Vollendung gehörigen Erfolgs durch eigene Thätigkeit zu einer Zeit, zu welcher die Handlung noch nicht entdeckt war". Z. B. Verabreichung von Gegengift, Löschung des brennenden Zündstoffes. Vorausgesetzt ist, daß die Handlung begangen, der Erfolg aber noch nicht eingetreten ist. Daher ist die Vorschrift nur bei Erfolgsdelicten anwendbar. Die „eigene Thätigkeit" kann auch unter fremder Beihilfe geschehen. — „Entdeckt" ist die Handlung, wenn sie zur Kenntniß solcher Personen gelangt ist, denen gegenüber die Thäterschaft unentdeckt bleiben sollte.[34]) Die Entdeckung oder Nichtentdeckung ist eine zeitlich nach dem strafbaren Versuch sich vollziehende Thatsache, getrennt vom gesetzlichen Thatbestande des V. Daraus folgt zweierlei:

aa) Weiß der Thäter nicht, daß die Handlung bereits entdeckt ist, so bleibt die Strafbarkeit trotz thätiger Reue.

---

[30]) „Freiwillig", d. h. gemäß § 46 Z. 1: „ohne daß er . . . durch Umstände gehindert worden ist, welche von seinem Willen unabhängig waren". Auf die Motive des Rücktritts (Gewissensbisse, Furcht vor Strafe, sittliche Einkehr) kommt es nicht an, insb. ist Reue nicht erforderlich.

[31]) § 46 Z. 1: „Die beabsichtigte Handlung".

[32]) § 46 Z. 1: „Die beabsichtigte Handlung". Dagegen wird „die Handlung, durch welche das Vorhaben unmittelbar zur Ausführung gebracht werden soll" (Unternehmen des § 82) durch Rücktritt nicht straflos. Sie ist bereits vorgenommen, also nicht mehr lediglich beabsichtigt.

[33]) „Thätige Reue" ist, doch nur ausnahmsweise, auch beim vollendeten Delict entweder Strafausschließungsgrund: § 163 Abs. 2 (beim fahrlässigen Eid), § 204 (Aufgeben des verabredeten Zweikampfs), § 310 (Löschung des Brandes bei Inbrandsetzung des Gebäudes), — oder Strafmilderungsgrund: § 158 (beim Meineid), sonst überall nur Strafzumessungsgrund (z. B. Rückgabe der gestohlenen Sache).

[34]) „Entdeckt" ist nicht Kenntniß des Theilnehmers und nicht nothwendig Kenntniß „desjenigen, wider welchen sich die Handlung unmittelbar richtet". Wenn A den B, um ihn zu töten, ins Wasser wirft, aber rechtzeitig herausholt, so ist A straflos trotz Kenntnißnahme des B.

bb) Glaubt der Thäter irrthümlich, daß die That schon entdeckt sei, so bleibt die Straflosigkeit infolge der thätigen Reue.

ξ) Der V. bleibt straflos, wenn der „Thäter" zurücktritt oder den Erfolg hindert. Auf das Eingreifen des Anstifters oder des Gehilfen bezieht § 46 sich nicht.[35]) Keiner von ihnen kann „die Ausführung aufgeben" (§ 46 Z. 1), und „Thäter" bedeutet in § 46 Z. 2 nichts anderes als in § 46 Z. 1. Vereiteln sie die Vollendung nach geschehenem Versuch, so bleibt der Thäter doch strafbar und mit ihm (doch milder bei der Strafzumessung) auch Anstifter und Gehilfe, weil sie jenen zu seinem nicht straflos gewordenen Thun bestimmt, bezw. unterstützt haben.

B. Die **Bestrafung des Versuchs.**[36]) Sie ist nach § 43 völlig ausgeschlossen bei Uebertretungen und solchen Vergehen, für welche die Strafbarkeit des V. nicht besonders vorgesehen ist.[37]) Im Uebrigen ist gesetzlich ausgesprochener Grundsatz (§ 44 Abs. 1):[38]) Der Versuch ist milder zu bestrafen als die Vollendung (§ 44, 45):

1) Todes-[38]) oder lebenslängliche Freiheits- (Zuchthaus-, Festungs-) Strafe tritt nicht ein.

a) An Stelle der Todes- oder lebenslänglichen Zuchthausstrafe tritt Z. von 3—15 J. (§ 14 Abs. 2). — Polizeiaufsicht.

b) An Stelle lebenslänglicher tritt 3—15jährige Festungshaft (§ 17 Abs. 2).

2) Theilbare Strafen (d. h. zeitige Freiheits-, Geldstrafen) können auf 1/4 des angedrohten Mindestbetrags ermäßigt werden.[39])

3) Bezüglich der Ehrenfolgen und der Polizei-

---

[35]) Etwas Anderes ist es, wenn Anstifter oder Gehilfe ihre Handlungen rechtzeitig, d. h. vor dem Versuch, wirkungslos machen. Dann hat Jener nicht angestiftet, Dieser nicht Hilfe geleistet, und die Straflosigkeit folgt nicht aus § 46, sondern unmittelbar aus § 48, 49.

[36]) Das german. Recht straft den V. „als solchen" (s. o. A. 26) überhaupt nicht. — Im R.R. vielfach (z. B. in lege Cornelia dolus pro facto accipitur), ferner im Code pénal und im preuß. St.G.B. ist die Strafe der Vollendung auch für den Versuch angedroht. — Das St.G.B. schlägt den Mittelweg der P.G.O. ein.

[37]) Es wird getadelt, daß das Gesetz den V. bei Sachbeschädigung, nicht aber bei Körperverletzung, für strafbar erklärt. Allein der Versuch der K.V. kann Beleidigung (§ 185), oder Nöthigung (§ 240) sein. Die richtige Werthschätzung beider Delicte hat das St.G.B. nicht verkannt. Denn fahrlässige K.V. ist strafbar, fahrlässige Sachbeschädigung nicht.

[38]) Ausnahme § 80.

[39]) Danach ist die Strafe z. B. wegen Totschlagsversuchs 5/4 J. — 14 J. 11 M. Z.; wegen Diebstahlsversuchs 1 Tag — 4 J. 364 T. G.

aufsicht „gilt Gleiches“[40]) wie bei Vollendung. Auch Einziehung ist zulässig (§ 40).

Was die Strafzumessung betrifft, so steigt die Strafbarkeit mit der Annäherung an die Vollendung.[41])

§ 19.

3. **Der Kausalzusammenhang.**

K. ist wie im Allgemeinen so auch im Strafrecht das Verhältniß zwischen Ursache und Erfolg. Was strafrechtlich.

A. **Erfolg** ist, sagt das Gesetz im einzelnen Falle selbst. Z. B. Tod beim Mord (§ 211), Vermögensbeschädigung beim Betrug (§ 263). Was aber

B. **Ursache** ist, sagt das Gesetz nicht. Da nun im Allgemeinen zu einem Delict 1. Thätigkeit, 2. Schuld (Dolus oder Culpa) eines Menschen gehört, so möchte man definiren:

I. Ursache sei die schuldhafte menschliche Thätigkeit als Bedingung des Erfolgs.[1]) Allein diese Auffassung ist strafgesetzlich nicht richtig. Denn:

1) Verursachung und Verschuldung sind an sich zwei verschiedene, folglich getrennt zu definirende Begriffe.

2) Im Gesetz werden Verursachung und Verschuldung so wenig identificirt, daß im Gegentheil von Verursachung vorzugsweise (vergl.

---

[40]) Es kommen also neben der Gefängnißstrafe bezüglich der bürg. Ehrenrechte die § 32, 35 zur Anwendung.

[41]) Danach der im Gesetz nicht ausgedrückte Unterschied zwischen entferntem und näherem Versuch, conatus remotus und proximus, beide zusammen auch delictum attentatum (s. o. A. 25) genannt, im Gegensatz zum delictum consummatum. Doch werden auch Vorbereitungshandlungen als conatus remotus bezeichnet.

[1]) Diese Annahme gestattet noch Nüancen, insb. a) U. sei die schuldhafte Thätigkeit, ohne welche der Erfolg nicht eingetreten wäre. Wenn also A, von B in Tötungsabsicht schwer verwundet, so daß er nicht weiter kann, am nämlichen Orte durch herabstürzende Steine (Steinschlag) getötet wird, so wäre B wegen vollendeter Tötung strafbar. Die Verschuldung wird hier mit Unrecht weiter erstreckt als sie wirklich reicht. — Hierher gehört auch die Theorie des versari in re illicita, noch in England herrschend, wonach z. B. zufällige Tötung bei Ausführung eines Diebstahls, beim Wildern, ohneweiters, als wäre sie verschuldet, stets zugerechnet wird. Sie ist civilrechtlich in der Verantwortlichkeit für den casus mixtus anerkannt z. B. in l. 18 pr. D. comm. 13, 6. — b) U. sei diejenige schuldhafte menschliche Thätigkeit, durch welche der Erfolg eingetreten ist. Danach wäre B nur wegen Tötungsversuchs strafbar; wegen vollendeter Tötung nur dann, wenn er den „Steinschlag“ mit in Berechnung gezogen hätte, etwa deshalb, weil derselbe am Thatort, ihm bewußt, besonders häufig ist. Die Verursachung wird nach dieser Theorie (v Bar) mit Unrecht auf die Verschuldung beschränkt, während sie doch in Wirklichkeit (s. sub I. 2.) weiter reichen kann.

§ 221[1]) da gesprochen wird, wo ein Verschulden (Dolus, Culpa) nicht erfordert wird. In den Fällen der §§ 118, 178, 220, 221, 226, 227, 229, 239, 251, 307[1], 312, 315, 321—324 sind dolose, in den Fällen der §§ 309, 314, 316, 326 sind culpose Handlungen dann mit schwererer Strafe bedroht, wenn ein schwerer Erfolg verursacht, wiewohl nicht verschuldet ist. Der § 5 Sp. St.G. macht dies noch klarer: Abs. 3 droht Todesstrafe auf vorsätzliches Sprengstoffdelict mit fahrlässiger Tötung; Abs. 2 nur schwere Zuchthausstrafe auf das vorsätzliche Delict mit blos verursachter Tötung.

II. Ursache wird also richtiger getrennt von Verschulden definirt:

1) Philosophisch kann, wie der Engländer Stuart Mill gezeigt hat, Ursache nur das sein, was den Erfolg herbeiführen muß. Und da jeder Erfolg durch Mehreres bedingt ist, so ist U. die Gesammtheit aller Bedingungen des Erfolgs, einerlei, ob und welche derselben von der Natur, ob und welche von Menschen gesetzt sind, aber auch einerlei, ob die von Menschen gesetzten Bedingungen eines an sich strafrechtlichen Erfolges auf Verschulden (Dolus, Culpa) zurückzuführen sind oder nicht. Allein:

a) Diese Definition entspricht sicher nicht der „vulgären" Bedeutung des Wortes Ursache, welche vielmehr auf eine und zwar die für den Beobachter am meisten hervortretende Bedingung sich beschränkt.

b) Jene philosophische Definition gibt dem Strafrichter, weil sie ihn auf die Gesammtheit der Bedingungen verweist, keine Antwort auf die Frage, ob eine einzelne derselben, nämlich die Thätigkeit des Angeklagten, es ist, was den Erfolg verursacht hat.

Daher ist nicht anzunehmen, daß der philosophische Ursachenbegriff dem Gesetz zu Grunde liegt.

2) Strafrechtlich kann U. nur eine einzelne aus der Gesammtheit von Bedingungen sein. Wie dieselbe aber beschaffen sein muß, ob so, daß sie nothwendig oder nur vorwiegend oder gar nur mitbedingend den Erfolg herbeigeführt hat, darüber gehen die Meinungen auseinander. Man unterscheidet hiernach:

a) Die jetzt[2]) veraltete Letalitätstheorie, deren Name auf die besondere Bedeutung der Kausalitätsfrage bei Tötungen hinweist. Sie erfordert Verursachung des Todes durch eine absolut (unheilbar), abstract (bei jedem Menschen) und für sich (unmittelbar, also nicht etwa durch zufällig hinzutretende Blutvergiftung)

---

[2]) Seit Stübel, Thatbestand, 1805. Diese Theorie ist das Gegenstück zum „versari in re illicita" (A. 1).

tötliche (letale) Verwundung.[3]) Ursache wäre daher eine solche Bedingung, welche den Erfolg nothwendig herbeiführt. Da aber nothwendig den Erfolg nur die Gesammtheit der Bedingungen bewirkt, so leidet diese Theorie an derselben zu weit gehenden Allgemeinheit, wie die philosophische Ursachendefinition.

b) Die sog. Uebergewichtstheorien, insbesondere:

α) Die Theorie Birkmeyers („Ursachenbegriff" S. 17 A. 90). Dieser bezeichnet Ursache als die vorwiegendste unter den Bedingungen des Erfolgs. Aber auch diese Theorie ist unrichtig. Denn gesetzt, dem X gelingt ein handgreiflicher Betrug an dem einfältigen A, nicht aber an dem normalen B, so müßte X straflos sein, weil die Einfalt des A „vorwiegendste" Bedingung war.[4]) Welche Lösung aber ergibt sich dann, wenn eine nicht strafrechtliche und eine strafrechtliche Bedingung zum Erfolg gleichwerthig sind?

β) Die Theorie Bindings, nach welcher U. das ist, was das Uebergewicht der positiven (zum Erfolg hinwirkenden) über die negativen (vom Erfolg abhaltenden) Bedingungen herstellt, oder, wie Binding selbst sagt: „Die zum Erfolg hinstrebenden Bedingungen in ihrem Uebergewicht über die davon abhaltenden." Danach muß die Kraftentfaltung behufs Verursachung größer oder geringer sein, je nach dem Widerstand, und demgemäß wäre jener X wegen Betrugs an A strafbar.[5]) Diese Theorie verdient den Vorzug vor allen und wird von namhaften Strafrechtslehrern vertreten.[6])

c) Die Theorie des Reichsgerichts: U. sei an sich jede zum Erfolg mitwirkende Bedingung.[7]) Aber strafrechtlich

---

[3]) Letalitas absoluta (nicht relativa), in abstracto (nicht in concreto), per se (nicht per accidens).

[4]) Es würde zutreffen, was Birkmeyer a. a. O. S. 51 A. 80 sagt: „Ipse de se queri debet". A habe sich selbst betrogen; den X „wegen dieser Dummheit strafen wollen", wäre „absurd".

[5]) Birkmeyer hat nicht Recht, wenn er S. 19 meint: „Insb. trifft diese (= seine eigene) Auffassung wohl mit derjenigen Bindings zusammen". Liegt in jeder Wagschale ein Gegenstand von 100 Ztr., so gibt sicher ein auf der einen Seite hinzugefügtes Pfund den Ausschlag. Binding nennt dieses Pfund, Birkmeyer den Gegenstand von 100 Ztr. Ursache der Veränderung; dieser die überwiegende im Vergleich zu den mitwirkenden, Binding die überwiegende im Vergleich zu den entgegenwirkenden Bedingungen; jener das schwerste, Binding das Uebergewicht.

[6]) Z. B. Meyer: U. ist diejenige Bedingung, welche den bereits vorhandenen die entscheidende Richtung auf den Erfolg gibt. — Vergl. auch v. Bar: U. ist dasjenige menschliche Thun, durch welches der regelmäßige Verlauf der Erscheinungen ein anderer wird. (S. aber o. A. 1).

[7]) Diese Definition ist von der philosophischen nicht viel verschieden, und

sei Ursache nur diejenige Bedingung, welche von einem Menschen schuldhaft (dolos oder culpos) gesetzt ist. Die Schuld sei also das Kennzeichen bei Auswahl der strafrechtlichen Ursache aus der Gesammtheit der Bedingungen.[8]) Gegen diese Theorie spricht:

α) Ihre Grundlagen sind nicht unanfechtbar. Zwar ist richtig, daß zum Erfolg keine von den mehreren Bedingungen entbehrlich, ferner daß der Erfolg untheilbar, daher auf jede Bedingung ganz zurückzuführen ist. Aber jene Unentbehrlichkeit ist nicht ausschlaggebend. Und die Unmöglichkeit, jeder Bedingung ein bestimmtes Quantum von Erfolg zuzuschreiben, also quantitativ die Ursache zu definiren, schließt noch nicht aus, einen Qualitätsunterschied zu machen und diejenige Bedingung U. zu nennen, welche die andern in Wirksamkeit setzt und so den Ausschlag gibt.[9])

β) Ursache und Bedingung sind nicht nur sprachlich, sondern auch begrifflich verschieden, folglich nicht identisch. Jede Bedingung ist „sächlich" (=wesentlich), aber nicht jede ist „ur=sächlich".

γ) Das Gesetz läßt in vielen Fällen höhere Strafbarkeit wegen Verursachung ohne Verschuldung eintreten. (S. o. I. 2.) Wie soll hier die Schuld das Kennzeichen der strafrechtlichen Ursache sein?[10])

Nach der reichsgerichtlichen Theorie müßte beim Eintritt des Erfolgs wegen vorsätzlicher Tötung z. B. in folgenden Fällen gestraft

---

in der That lehrt v. Buri, ihr Vertreter, daß man sagen kann: „Jede Bedingung ist kausal", ebensogut: „Die Gesammtheit der Bedingungen ist kausal".

[8]) Man nennt diese Theorie subjectivistisch, weil das subj. Moment der Schuld Kennzeichen der strafrechtlichen Ursache gegenüber den andern Bedingungen sei. Wenn beispielsweise im Ganzen 7 Bedingungen eines Erfolgs zu finden sind und nun sich zeigt, daß die 4. schuldhaft von einem Menschen gesetzt wurde, so ist dadurch die 4. Bedingung als strafrechtliche Ursache gekennzeichnet.

[9]) So ist in dem Gleichniß der A. 5 richtig, daß nach eingetretenem Erfolg jedes Pfund der mehrbelasteten Wagschale für den Erfolg gleich wesentlich erscheint; ferner daß nicht bestimmt werden kann, welches Quantum des Erfolgs jedem einzelnen Pfund zukommt, m. a. W., daß nicht bestimmbar ist, um welche Längeneinheit jede Gewichtseinheit nach abwärts gezogen hat. Aber daß jenes Pfund, welches den Ausschlag gegeben hat, das hinzugefügte ist, diese Qualität, in welcher ein Geschehen sich verkörpert, begründet hier den für den Ursachenbegriff entscheidenden Unterschied gegenüber den mitbedingenden andern Gewichtseinheiten.

[10]) Dagegen kann dem Reichsgericht der § 227[II] zur Widerlegung nicht vorgehalten werden, indem man (Birkmeyer, Ortmann) sagt, der § 226 strafe schwerer, weil Verursachung, der § 227[II] aber leichter, weil nur Mitwirkung im Sinne von Bedingung erfordert wird, was einen objectiven Unterschied zwischen Ursache und Bedingung erkennen lasse. Denn daß die Mitwirkung nach § 227[II] Bedingung sein müsse, ist nicht richtig. Der Ursachenbegriff des Reichsgerichts erfordert aber „mitwirkende Bedingung".

werden: Jemand veranlaßt den Andern an einen Abgrund zu gehen, damit dieser vom Schwindel erfaßt hineinstürze; er veranlaßt ihn bei einem Gewitter spazieren zu gehen, erwartend, daß der Blitz ihn erschlägt; er gibt ihm Geld zu einer gefahrvollen Gebirgs- oder Seereise, erwartend, daß er dabei zu Grunde geht. Jedesmal war die Handlung Bedingung, da ohne sie der Erfolg nicht eingetreten wäre; und die Schuld (Dolus), dieses „Kennzeichen" der U. hat ebenfalls nicht gefehlt.

Andere Kausalitätstheorien lassen sich unschwer in irgend eine der bisher betrachteten einreihen.

Der strafrechtliche Kausalzusammenhang fehlt dann, wenn zwischen That und Erfolg, diesen herbeiführend, ein anderes Ereigniß (causa superveniens) getreten ist. Dies ist die sog Unterbrechung des Kausalzusammenhangs. Z. B. der wenn auch tötlich Verwundete wird durch ein Thier, durch den Blitz, durch herabrollende Felsen, durch Leichengift am Instrument des behandelnden Arztes getötet. In solchen Fällen liegt bei Dolus nur Tötungsversuch vor.[11])

Was die Unterlassungsdelicte (s. o. § 17) betrifft, so kann bei den delicta omissionis Kausalzusammenhang nicht erfordert werden, weil hier der Erfolg unwesentlich ist; wohl dagegen bei den delicta per omissionem commissa. Bei diesen ist Ursache (in Verbindung mit der Verpflichtung zum Handeln) die Unterlassung selbst, insofern diese auf das Verhalten von Menschen oder sich bewegenden Dingen (Thiere, Maschinen) [12]) eingewirkt hat

IV. Die Schuld.

§ 20.

1 Begriff und Arten.

A. **Begriff.** Schuld (Dolus und Culpa) im strafrechtlichen Sinne ist diejenige Willensbeschaffenheit, welche den Menschen für ein strafbares Unrecht verantwortlich macht. Daher ist ein Zusammenhang[1]) zwischen Wille und That erforderlich. Denselben behaupten

---

[11]) Doch kann der Erfolg zuzurechnen sein, wenn der Thäter die Mitwirkung dieser Umstände vorgesehen und erleichtert hat. Vergl. auch o. A. 1.

[12]) Z. B. man unterläßt, eine Straßenlocomotive zum Stehen zu bringen; ein Betrunkener, auf der Straße liegend, wird überfahren.

[1]) Sog. Schuldzusammenhang, verschieden vom Zusammenhang zwischen That und Erfolg. (S o § 19)

heißt zurechnen (imputiren).[2]) Eine That ohne Schuld[3]) ist daher nicht zurechenbar (imputabel).

B. **Arten** der Schuld. Sie ist entweder Dolus (Vorsatz i. w. S.) oder Culpa (Fahrlässigkeit).

I. **Dolus**[4]) ist das bewußte Wollen des Unrechts. Erfordert wird also ein Wissen des Unrechts und ein Wollen desselben.

a) Der Dolus ist psychisch zurückzuführen auf das Motiv,[5]) welches stets ein Bedürfniß ist, d. h. ein Gefühl des Mangels, verbunden mit dem Wunsche (= Zweckvorstellung), den Mangel zu beseitigen.

b) Aus dem Motiv entspringt die Absicht, d. h. die Richtuug des Willens auf den herbeizuführenden Erfolg (Erfolgswille), was zur Auswahl unter den dem Motiv entprechenden Delictsarten führt. Z. B. aus Rachsucht entschließt man sich, den Andern zu töten statt nur zu beleidigen oder körperlich zu verletzen.

c) Die Vorstellung der wirklichen oder vermeintlichen Gelegenheit zur Ausführung des Delicts ruft den Vorsatz i. e. S. hervor, die Richtung des Willens auf die That (Thatwille), oder, was gleichbedeutend ist, auf die Ausführung des Delicts (Ausführungswille).

Längere Zwischenräume brauchen diese Entwickelungsstufen nicht zu trennen.[6])

Im St.G.B. ist auf das Motiv nur ausnahmsweise Rücksicht genommen, z. B. in §§ 133^{II}, 169, 301, 302 (Gewinnsucht), ferner in § 20 (ehrlose Gesinnung). — Zur Bezeichnung von Absicht und

---

[2]) Zurechnung (Imputation) ist also die Zurückführung der That auf den Willen m. a. W. die Behauptung (die Entscheidung, das Urtheil), daß die That dem Willen entsprungen ist. Und Zurechenbarkeit (Imputabilität) ist diejenige Beschaffenheit der That, zufolge welcher sie auf den Willen zurückgeführt werden kann.

[3]) Das Erforderniß der Schuld ist für das St.G.B. allgemein aus § 59 zu entnehmen. — Gibt es Delicte ohne Schuld? Man bejaht bei Polizeidelicten und nach Nebengesetzen. Aber besser wird hier von Strafe ohne Schuld gesprochen (wie bei der actio de effusis et dejectis).

[4]) δόλος = List (Köder). Daher auch dolus malus im Gegensatz zur erlaubten List.

[5]) Z. B. Rachsucht als Motiv der Beleidigung, Körperverletzung, Tötung; Hunger beim Diebstahl; Geilheit bei den Sittlichkeitsdelicten. — Neuerdings wird folgende Darstellung der Genesis des Willens beliebt: Thatsachen (z. B. Leerheit des Magens) erregen die Gefühlsnerven zum Gefühl des Mangels (z. B. Hunger); diese erregen das Centralnervensystem (Sitz des Willens), in welchem a) der Wunsch, den Mangel zu beseitigen, b) die Absicht und c) der Vorsatz entsteht. Dann werden vom Centralnervensystem aus die motorischen Nerven in Bewegung gesetzt, und Ergebniß dieser Bewegung ist die in die Außenwelt tretende That.

[6]) Der Gewohnheitsdieb ist rascher thatfertig als wer zum ersten Male stehlen will.

Vorsatz sind die Ausdrücke gebraucht: „wissentlich", „arglistig", „böswillig", „muthwillig", „boshaft", insb. „absichtlich", „vorsätzlich", „Entschluß" (§ 43). Sehr prägnant tritt die Bedeutung von „Absicht" als Erfolgswille in § 225 hervor. — Vielfach liegt das Erforderniß des Dolus in der Benennung des Delicts (z. B. Hoch- und Landesverrath) oder in konkludenten Bezeichnungen der Ausführungsart (z. B. „anzeigen", „auffordern", „versuchen", „behaupten").[7])

Arten des Dolus:

1) Im Sinne von Absicht (Erfolgswille):

a) Dolus determinatus,[8]) wenn der Erfolg bestimmt gewollt ist, sei es ein einzelner (z. B. A will den B töten) oder eine Mehrheit einzelner Erfolge (z. B. A will den B und den C töten).

b) Dolus indeterminatus, wenn der Erfolg unbestimmt gewollt ist, und zwar

α) Dolus alternativus, wenn der eine oder der andre Erfolg gewollt ist (A will den B oder den C töten).

β) Dolus eventualis, wenn der Thäter den Erfolg bedingt will (für den Fall des Eintritts), sei es

a) primär etwas strafrechtlich Indifferentes (Tötung eines Thieres), eventuell das Strafbare (Tötung des daneben stehenden Menschen), oder

b) primär den geringern Erfolg (Körperverletzung), eventuell den schwerern (Tötung), oder

c) primär nur den einen Erfolg (Tötung des A), eventuell auch den andern (Tötung auch des B).

2) Im Sinne von Vorsatz (Thatwille):

a) Dolus praemeditatus (praemeditatio, Vorbedacht), der gehörig überlegte[9]) Vorsatz.

b) Dolus repentinus (impetus; „Gähheit" nach der P.G.O.), der namentlich durch hinzutretenden Affect (Zorn, Mitleid, Schrecken) nicht gehörig überlegte (übereilte) Vorsatz[10]). Gänzlich fehlt die Ueberlegung auch beim impetus nie.

Die Ueberlegung begründet den Unterschied zwischen Mord und Totschlag (§ 211, 212);[11]) sonst ist sie Strafzumessungsgrund.

---

[7]) P.G.O.: „geverlich" (im subjectiv. Sinne), „wissentlich", „williglich", „arglistig", „muthwillig", „fürsetzlich". — R.R.: „Dolus", „scientia", „dolo malo", „animo", „sponte", „proposito", „sciens prudensque".

[8]) Auch dolus directus; Gegensatz: dolus indirectus.

[9]) Ueberlegung ist die ruhige Abwägung der Gründe für und wider.

[10]) Uebereilung oder Ueberstürzung.

[11]) Auf Ueberlegung kommt es dabei nur während der Ausführung an. Sie ist also hier nicht prae-meditatio.

II. Culpa oder Fahrlässigkeit ist die Willensbeschaffenheit bei Verursachung eines vermeidlichen, nicht gewollten Uebels. Sie unterscheidet sich vom Dolus durch das Nichtwollen, vom Zufall durch die Nachlässigkeit (Vermeidlichkeit des Uebels). Sie setzt also voraus eine Verpflichtung zur Vermeidung des Uebels durch Anwendung der erforderlichen Sorgfalt beim Handeln, entweder als allgemeine Bürgerpflicht, oder als besondere Berufspflicht, welche mehrfach Qualificationsgrund ist (§ 222^{II}, 230^{II}). — Was erforderliche Sorgfalt ist, wird stets subjectiv bemessen.[12]) — Ob ein Delict nur vorsätzlich oder auch fahrlässig begangen werden kann, ist Frage des einzelnen Falles.[13]) Fahrlässigkeitsdelicte sind, einen Fall ausgenommen,[14]) nie Verbrechen, sondern nur Vergehen,[15]) oder meist Uebertretungen,[16]) letztere namentlich durch Unterlassung[17]) verübt.

Arten der Fahrlässigkeit:

1) Bewußte Fahrlässigkeit (luxuria, Frevelhaftigkeit, Muthwillen)[18]) und unbewußte (negligentia, imprudentia, Unvorsichtigkeit), je nachdem der Thäter das Bewußtsein der Möglichkeit des nicht beabsichtigten verletzenden Erfolgs hatte oder mangels Aufmerksamkeit nicht hatte. Doch kommt dieser Unterschied nur bei der Strafzumessung in Betracht. (Vergl. auch § 5 Abs. 3 Sp.St.G.)

2) Einfache Fahrlässigkeit und (wegen Verletzung einer Berufspflicht) qualifizirte.[19])

[12]) Die strafrechtliche culpa ist stets culpa in concreto, die gegensätzliche Sorgfalt also stets diligentia quam suis.

[13]) Aber im Zweifel ist die blos fahrlässige Verübung straflos. (In dubio mitius). — A. Im german. R. war bei den wenigen peinlichen Delicten begrifflich nur dolose Begehung möglich; sonst mußte bei Fahrlässigkeit die compositio, nicht aber das fredum bezahlt werden. (S. o. § 3). — B. Das R.R. hat fahrlässige Verübung erst später (vgl. aber u. § 62 A. 2: Brandstiftung) vereinzelt bestraft. — C. Das gemeine Recht auf Grund der P.G.O. verfährt wie das R.R.; ebenso die neuere Gesetzgebung. — Der Satz, daß jedes Delict dolos oder culpos begangen werden könne, hat nie Geltung erlangt.

[14]) Gewerbs- oder gewohnheitsmäßige oder rückfällige Partirei (§ 259 mit § 260, 261). Doch ist streitig, ob nicht § 259 wenigstens dolus eventualis erfordert.

[15]) Namentlich fahrlässige Tötung und Körperverletzung, Amtsdelicte und gemeingefährliche Delicte. Die Wichtigkeit des Objects, die zu erwartende besondere Sorgfalt (vgl. auch § 121, ferner den § 163 St.G.B. mit der Eidesformel in § 424 Abs. 2 u. 3 C.P.O.) und die Gefährlichkeit der Handlung ist es, was zu diesen Strafbestimmungen geführt hat.

[16]) Rechtsgüterverletzungen erfordern auch als Uebertretungen (z. B. § 370) im Zweifel Dolus; anders die Polizeidelicte.

[17]) Ein psychisches Unterlassen ist die Fahrlässigkeit stets.

[18]) „Geilheit" nach der P.G.O. — Sie grenzt nahe an den dolus ev. Denn in beiden Fällen ist der verletzende Erfolg vorhergesehen, aber dort nicht gewollt, hier (dol. ev.) gewollt.

[19]) Vergl. § 121^{II} mit § 347^{II} (fahrlässige Befreiung eines Gefangenen); § 222^{II} (fahrlässige Tötung); § 230^{II} (fahrlässige Körperverletzung).

III. Besondere Fälle des **Zusammentreffens** von vorsätzlicher und fahrlässiger Begehung, sei es in der nämlichen Handlung oder im nämlichen Object oder in beiden, können in folgender Weise vorkommen:

1) Infolge der nämlichen Handlung am nämlichen Object reiht sich ein nicht gewollter schwerer an einen gewollten minder schweren Erfolg. Z. B. vorsätzliches Sprengstoffdelict mit fahrlässiger Tötung (§ 5 Abs. 3 des Sp.St G.). — Fahrlässigkeit in Bezug auf den schwerern Erfolg ist dagegen nicht erfordert in den § 224, 226 u. a. (S. o. S. 45); die schwerere Strafe tritt hier ein mit Rücksicht auf das größere Uebel.[20]) — In derlei Fällen sprach man früher von einem dolus indirectus (indeterminatus), indem man, um den Ausflüchten der Verbrecher vorzubeugen, präsumirte, der Thäter habe den schweren Erfolg wenigstens indirect (eventuell) gewollt.[21]) Feuerbach dagegen, dies mit Recht bekämpfend, nahm in Ansehung des schwereren Erfolgs eine „culpa dolo determinata“ an. Allein so wenig wie dort der Dolus darf hier die Culpa präsumirt werden; vielmehr ist zu beachten, daß der schwere Erfolg, je nach Beschaffenheit des Falles, doch auf Dolus oder nur auf Zufall, also nicht stets auf Culpa zurückzuführen ist.[22])

2) Eine und dieselbe Handlung verläßt die Richtung auf das gewollte Object und trifft ein anderes gleichwerthiges, nicht gewolltes Object. Z. B. Jemand schießt auf den A, trifft aber den zufällig die Schußlinie durchschreitenden B. Sog. aberratio ictus, actus delicti. Dies ist als Tötungsversuch gegen A und fahrlässige Tötung (oder Verletzung) des B in Idealkonkurrenz (§ 73) strafbar.[23]) Doch ist nicht ausgeschlossen, daß die durch Abirrung verursachte Verletzung nicht einmal fahrlässig, vielmehr casuell ist; und beide Fälle unterscheiden sich vom dolus directus gegen A, mit dolus eventualis gegen B.

3) Der beabsichtigte Erfolg ist nicht durch die darauf gerichtete Handlung vorsätzlich, sondern durch eine nachträgliche Handlung fahrlässig herbeigeführt worden. Z. B. der Thäter glaubt den Verletzten tot und wirft ihn, um die That zu verbergen, ins Wasser oder begräbt ihn, mit der Folge, daß jetzt der Tod eintritt. Viele erstrecken

---

[20]) Aus gleichem Grunde wird auch die Vollendung schwerer gestraft als der Versuch.

[21]) Namentlich bei Körperverletzung mit nachgefolgtem Tode (§ 226).

[22]) Die schweren Strafen des St.G.B. beim unabsichtlich eingetretenen schweren Erfolg in derlei Fällen (namentlich § 5 Sp.St.G.) kommen freilich einer praesumtio doli in der Wirkung gleich. Eigentliche praesumtiones doli gibt es aber im St.G.B. nicht. — Verschieden davon ist der sog. dolus ex re, der durch Indicien, im Gegensatz zu dem durch Geständniß bewiesenen Dolus.

[23]) Verschieden ist der Fall, daß der Thäter auf den B schießt in der Meinung, es sei der A (Error in persona. S. u. ~~S. 58 A. 3~~).

S. 60

(generalisiren) den zuerst vorhandenen Dolus auf die zweite That (sog. Weber'scher dolus generalis) und nehmen dolose Tötung an, während es richtiger Tötungsversuch mit fahrlässiger Tötung in Realkonkurrenz (§ 74) ist.[24])

2. Erfordernisse der Schuld.

§ 21.

a. Zurechnungsfähigkeit.

Sie ist die Fähigkeit, eigenes Thun strafrechtlich zu verantworten, oder die natürliche Handlungsfähigkeit im Gebiete des Strafrechts, noch kürzer: Schuldfähigkeit. Denn strafbare Handlungen müssen schuldhaft, folglich der Thäter schuldfähig sein. Wie die Handlungsfähigkeit überhaupt, so kommt auch die Z. nur dem Menschen zu.[1]) Doch nicht jedem Menschen. Denn Z. setzt psychologisch voraus:

1) ein gewisses Maß von Einsicht in die Strafbarkeit (= Strafwürdigkeit), so viel Einsicht nämlich als „erforderlich" ist, um zu „erkennen", daß die Handlung „strafbar" oder strafwürdig ist (vergl. § 56, 58);

2) die Fähigkeit der Willensbestimmung, d. h. die Fähigkeit, sein Verhalten nach eignem Willen zu regieren und demgemäß selbst zu entscheiden, ob eine Handlung begangen oder nicht begangen werden soll (vgl. § 51).

Demnach sind Gründe der Zurechnungsunfähigkeit:[2])

I. **Mangelnde Einsicht:**

1) Jugendlichkeit.[3]) Das **St.G.B.** unterscheidet zwei Altersstufen:

---

[24]) Doch kann die zweite Handlung auch auf dolus (eventualis) oder nicht einmal auf Fahrlässigkeit beruhen. Alles ist Frage des einzelnen Falles.

[1]) Also: a) nicht den Thieren. Auch diesen wurde im Mittelalter häufig der Prozeß gemacht; b) nicht den juristischen Personen. Dies ist streitig. Allein wenn im Civilrecht fingirt wird, die rechtsgeschäftliche Handlung des Stellvertreters sei zugleich Handlung der jur. Person, so darf doch diese Fiction nicht aufs Strafrecht erstreckt werden und ist zu beachten, daß criminelle Stellvertretung nicht anerkannt wird. — Freilich kann die jur. Person für Geldstrafe und Kosten aus Delicten ihrer Vertreter haftbar erklärt werden. Aber das ist Strafe ohne Schuld, nicht Delict ohne Schuld. (S. o. S. 49 A. 3).

[2]) Vergl. „Arbeits-, Dienst-, Zeugungsunfähigkeit" u. dergl. Andere ziehen „Unzurechnungsfähigkeit" vor.

[3]) A. Nach germ. Recht wurden auch Kinder bestraft und nach der P.G.O. ist das Alter unter 14 J. nur Strafmilderungsgrund. — B. Nach **R.R.** u. gemeinem Recht sind schlechthin zurechnungsunfähig: infantes (bis zur Vollendung des 7. Jahres); anders die impuberes infantia majores (Mädchen bis zum vollendeten 12., Knaben bis zum vollendeten 14. Jahre), doch nur „si malitia supplet aetatem", was man leicht bei pubertati proximi, nicht leicht bei infantiae proximi annahm. — C. Neuere Gesetzbücher

a) Kinder (Strafunmündige) bis zur Vollendung des 12. Jahres. Dieselben können „strafrechtlich nicht verfolgt“, also auch weder verurtheilt noch freigesprochen werden. Stellt sich während der Untersuchung oder in der Hauptverhandlung heraus, daß zur Zeit der Begehung das 12. Lebensjahr noch nicht vollendet war, so ist das Verfahren definitiv einzustellen. Doch können landesrechtlich zur Besserung und Beaufsichtigung geeignete Maßregeln, insbesondere Unterbringung in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt, angeordnet werden, durch Beschluß der Vormundschaftsbehörde (nicht des Strafgerichts), nachdem diese den Straffall festgestellt hat (§ 55).[4])

b) Adolescenten (§ 56, 57), d. h. Personen, welche zur Zeit der Begehung das 12., aber noch nicht das 18. Lebensjahr vollendet haben.[5]) Dieselben sind „freizusprechen“,[6]) wenn sie bei Begehung des Delicts die erforderliche Einsicht in die Strafbarkeit nicht besessen haben. Dann aber ist im Urtheile, also durch das Gericht, zu bestimmen, ob der Angeklagte seiner Familie überwiesen oder in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt, so lange die der Anstalt vorgesetzte Verwaltungsbehörde es für erforderlich erachtet, doch nicht über das vollendete 20. Lebensjahr,[7]) gebracht werden soll. — Wird der Adolescent verurtheilt, so tritt Strafmilderung ein: Todesstrafe, lebenslängliche Freiheitsstrafe, Zuchthausstrafe überhaupt, Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte und Polizeiaufsicht dürfen nicht verhängt werden. Sonstige Freiheitsstrafe ist in besondern zur Verbüßung von Strafen jugendlicher Personen bestimmten Anstalten oder Räumen zu vollziehen. — Die zulässigen Strafen sind:

a) Gefängniß von 3—15 J. statt Todes- oder lebenslänglicher Zuchthausstrafe.

---

setzen theils eine Altersgrenze überhaupt nicht fest, indem sie Alles der Beurtheilung des einzelnen Falles überlassen (Code pénal), theils kennen sie eine Grenze der Strafunmündigkeit, wie das R.St.G.B. (12 J.) und das österr. St.G.B. (10 J.)

[4]) Vergl. dazu § 361 Z. 9: Mit Haft oder Geldstrafe bis 150 M. wird bestraft, wer Kinder oder andere unter seiner Gewalt stehende Personen von der Begehung von Diebstählen, Zoll-, Steuer-, Forst-, Feld-, Jagd-, Fischereidelicten abzuhalten unterläßt. Dies findet jedoch auch Anwendung, wenn die Kinder strafmündig sind und strafbar befunden werden.

[5]) Die Zeitberechnung ist in beiden Fällen Naturalcomputation, so daß die Geburtsstunde, und wenn diese nicht festzustellen, der ganze Tag des wiederkehrenden 12. bezw. 18. Geburtstags abgelaufen sein muß. (In dubio mitius).

[6]) Also findet nicht Einstellung des Verfahrens statt.

[7]) Bei Männern Beginn der Militärpflicht.

b) Festungshaft von 3—15 J. statt lebenslänglich.

c) Sonst ist die Strafe zwischen dem Mindestbetrag der angedrohten Strafart (§ 14^II, 16^I, 17^II, 18^I, 27) und der Hälfte des Höchstbetrags der angedrohten Strafe zu bestimmen, wobei

α) an Stelle von Zuchthaus Gefängniß von gleicher Dauer tritt;[8])

β) in besonders leichten Fällen von Vergehen und Uebertretungen auf Verweis statt sonstiger Strafe erkannt werden kann.

2) Taubstummheit (§ 58). Hat der (auch über 18 J. alte) Taubstumme die erforderliche Einsicht in die Strafbarkeit der Handlung nicht besessen, so ist er freizusprechen (nicht etwa das Verfahren einzustellen).

In andern, im Gesetze nicht berücksichtigten Fällen mangelnder Einsicht, seien sie Gebrechen (Blindheit) oder gesellschaftliche Mißverhältnisse (völlige Wildheit, isolirtes Aufwachsen), wird vielfach analoge Ausdehnung des § 58 befürwortet, während richtiger auf den Begnadigungsweg zu verweisen ist.[9])

II. **Mangelnde Fähigkeit freier Willensbestimmung.** Nach dem St.G.B. sind zwei Fälle zu unterscheiden:

1) „Bewußtlosigkeit" und zwar nicht blos absolute, sondern schon relative, zu der genügt, daß trotz im allgemeinen noch dämmerndem Bewußtsein die Vorstellung von der Beschaffenheit und dem Verlauf des betreffenden, an sich strafbaren Thuns fehlt. Also nicht nur Schlaf nebst Nachtwandeln und Hypnotismus, ferner Ohnmacht, völlige Betäubung (wozu auch völlige Trunkenheit), sondern schon Schlaftrunkenheit, hohe Grade von Rausch und Affekten (z. B. Zorn). Doch kann der Thäter strafbar sein:

a) schon um deswillen, weil er schuldhaft in den Zustand sich versetzt hat, ohne Rücksicht auf ein eingetretenes Uebel, so daß ein solches nur die Strafzumessung beeinflußt. So nach den Trunkenheitsgesetzen. Vgl. § 361 Z. 5 St.G.B.; § 82 bayer. P.St.G.B.

---

[8]) Mordversuch eines Adolescenten wird also bestraft (§ 211 mit § 44^II) mit Gefängniß von 1—7½ J.; Totschlag (§ 212) mit Gef. von 1—7½ J.; Zweikampf (§ 205) mit Festungshaft von 1 Tag bis 2½ J., im Falle der Tötung (§ 206) mit Festungshaft von 1 Tag bis 7½ J. — Was Versuch, Beihilfe, mildernde Umstände betrifft, so muß zuerst die gesetzliche Strafdrohung wie für den Erwachsenen ermittelt und dann die Reduktion für den Adolescenten vorgenommen werden, — nicht umgekehrt. (In dubio mitius).

[9]) Bei Adolescenten und Taubstummen ist vor dem Schwurgericht für den Fall der Bejahung der Hauptfrage auf Schuldig eine Nebenfrage zu stellen, ob der Angeklagte die erforderliche Einsicht in die Strafbarkeit besessen hat (§ 298 St.P.O.).

b) nur wegen des eingetretenen Uebels, sofern absichtlich oder fahrlässig der bewußtlose Zustand herbeigeführt wurde.[10])

2) Krankhafte Störung der Geistesthätigkeit

a) Dauernde Geisteskrankheit: einerseits Verrücktheit,[11]) : Wahnsinn, Tobsucht, andererseits Idiotismus („Simpel"), Blödsinn.[12]) Bei Periodicität der Geisteskrankheit ist die Zurechenbarkeit in den sog. lichten Zwischenräumen (lucida intervalla), welche freilich oft nur scheinbar bestehen, nicht ausgeschlossen.[13])

b) Vorübergehende Geistesstörung, namentlich im Gefolge einer andern Krankheit: Fieberdelirium, „Schwangerschaftsgelüste", epileptische Anfälle.[14])

Die beiden Momente der Zurechnungsfähigkeit (Einsicht in die Strafbarkeit und freie Willensbestimmung) können nicht nur gänzlich fehlen, sondern, was bei der Strafzumessung und bei der Frage nach mildernden Umständen in Betracht kommt, in vermindertem Grade[15]) vorhanden sein (verminderte Zurechnungsfähigkeit), — die „Einsicht" nicht nur bei Adolescenten und Taubstummen, sondern auch bei andern Personen.

§ 22.

b. Willensbestimmung.

Die strafbare That des zurechnungsfähigen Menschen vollzieht

---

[10]) Actiones liberae in causa oder ad libertatem relatae, d. h. Handlungen (actiones), welche nur in Bezug auf die Verursachung (in causa), wiewohl nicht zur Zeit der Verletzung frei (liberae) waren. Z. B. eine Mutter, wissend, daß sie unruhig schläft, nimmt ihr Kind zu sich ins Bett, um es während des Schlafes zu erdrücken. Streitig ist, ob dies dolose oder culpose Tötung sei. — Was den Nothstand betrifft, so ist durch § 54 („unverschuldet") gesorgt, daß Straflosigkeit des Nothangriffs nicht erschlichen werden kann.

[11]) Paranoia, „ein Sparren zu viel".

[12]) Anoia, „ein Sparren zu wenig".

[13]) Zu unterscheiden von der Geisteskrankheit während der That („verbrecherische Irre"; Schuldausschließungsgrund) ist die Geisteskrankheit nach der That („irre Verbrecher"; einstweilige Einstellung des Verfahrens bis zur Heilung). — Bei der Frage nach der Geisteskrankheit hat das medizinische Gutachten (§ 81 St.P.O.) die größte Bedeutung. Doch kann der Richter auch selbstständig Wahrnehmungen machen und wird insb. berücksichtigen, ob die Geisteskrankheit in der Familie liegt; ob erlittene Krankheiten wie Gehirnerschütterung zu konstatiren sind; ob das Motiv der That schon auf Sinnesverwirrung deutet.

[14]) Nicht zuzugeben ist, daß bei gesundem Verstande die freie Willensbestimmung durch sog. unwiderstehliche Triebe oder Monomanien (z. B. Klepto-, Pyromanie) ausgeschlossen sein könne. Das St.G.B. hat diese angebliche Willenserkrankung ohne Geisteskrankheit (mania sine delirio) so wenig wie die angebliche moralische Niedergeschlagenheit ohne Geisteserkrankung („moral insanity") als Schuldausschließungsgründe anerkannt.

[15]) Es gibt also Grade der Zurechnungsfähigkeit diesseits der Grenze der Zurechnungsunfähigkeit; z. B. die Grade der Trunkenheit.

Fortgesetztes Delikt:

Der Angekl. wird, wenn er wegen einzelner zum fortgesetzten Delikt gehöriger Handlgen nicht schuldig ist, von diesen Delikten nicht freigesprochen, sondern er wird schuldig gesprochen & hat alle Kosten zu tragen.

Ist wegen realkonkurrierender Handlgen das Verfahren eröffnet worden, & stellt sich in der Hauptverhandlg heraus, daß der Angeklagte wegen einiger Delikte nicht schuldig gesprochen w. kann & stellen sich die ~~übrigen~~ Handlgen als fortgesetztes Delikt dar, so erfolgt Verurteilg wegen eines fortgesetzten Delikts & nicht Freisprechg (auch wenn die inmitten liegenden Handlgen nicht bestraft w. können & nur die erste & letzte zur Bestrafg übrig bleiben). Entsch. 15, 49.

sich durch einen innern und einen äußern Vorgang, wonach man innere (geistige) und (s. o. § 17) äußere Handlung unterscheiden kann, jede positiv (Handlung i. e. S.) oder negativ (Unterlassung). Die innere Handlung ist positiv Dolus, negativ Culpa. Zu dem einen oder dem andern wird der Wille bestimmt (daher Willens*bestimmung*). Das legale Verhalten des Willens wäre ein Nichtthun, wo der Vorsatz, dagegen ein Thun (auf Vermeidung des Uebels gerichtet), wo die Fahrlässigkeit strafbar ist.

Scheinbare Willensbestimmung genügt natürlich nicht. Sie liegt vor, m. a. W. trotz vorhandener Zurechnungsfähigkeit fehlt die Zurechenbarkeit (s. o. S. 49 A. 2):

I. wenn der Thäter genöthigt worden ist durch **„unwiderstehliche Gewalt"** (§ 52: vis absoluta) physische Gewalt), sei diese Naturgewalt (vis major naturae) oder menschliche Gewalt (vis corporalis).[1]) Z. B. Jemand fällt vom Dache herunter und erschlägt den Andern; Jemand stößt den Andern in ein Ladenfenster, daß es zerbricht. Der Gezwungene ist letzternfalls straffrei, der Zwingende Selbstthäter.

II. beim **Irrthum**, infolgedessen das Geschehene entweder überhaupt nicht oder nicht zum Dolus oder nicht voll zugerechnet werden kann. Der § 59 bestimmt hierüber:

„Wenn Jemand bei Begehung einer strafbaren Handlung das Vorhandensein von Thatumständen nicht kannte, welche zum gesetzlichen Thatbestande gehören oder die Strafbarkeit erhöhen, so sind ihm diese Umstände nicht zuzurechnen.

Bei der Bestrafung fahrlässig begangener Handlungen gilt diese Bestimmung nur insoweit, als die Unkenntniß nicht durch Fahrlässigkeit verschuldet ist."

Daraus folgt:

1) Es müssen „*Thatumstände*" sein. Nicht entschuldigt wird die Unkenntniß des Strafgesetzes (ignorantia legis),[2]) mag man auch die That (z. B. bei Lynchjustiz, Haberfeldtreiben, Hexenverbrennen) für verdienstlich oder gottgefällig halten (sog. *Rechtswahn*). Wohl aber wird entschuldigt:

a) *Mangelndes Bewußtsein der Rechtswidrigkeit*, sofern es eben nicht auf Unkenntniß des Strafgesetzes beruht, sondern etwa auf Civilrechtsirrthum (error juris civilis), z. B. der Wegnehmende (§ 242) meint Eigenthümer zu sein; oder es

---

[1]) Zu unterscheiden von der vis compulsiva, der psychischen Gewalt, Zwang auf den Willen, um Furcht und dadurch Nachgiebigkeit zu erregen (§ 52; s. o. S. 35).

[2]) Selbst nicht bei den delicta juris civilis (Gegensatz: del. jur. gent. S. o. S. 26). — Davon ist zu unterscheiden der *error* jur. civ., dessen Gegensatz der error jur. crim. (ignor. legis) ist. Jener wird strafrechtlich entschuldigt.

beruht das Nichtbewußtsein der Rechtswidrigkeit auf einem Irrthum über eine thatsächliche Befugniß, z. B. Jemand glaubt zu einer Amtshandlung befugt zu sein, während sie außer seiner Competenz liegt; Jemand nimmt irrthümlich die Einwilligung des Verletzten, z. B. bei einer Sachbeschädigung, an. Dabei ist nicht ausschlaggebend, ob das Gesetz, wie in § 242, 263, 267, Rechtswidrigkeit als positives Delictsmerkmal nennt. Entschuldigt wird

b) der Irrthum in Bezug auf Object und Mittel (error in objecto, insbesondere error in persona),[3]) z. B. Jemand hält den Gegenstand, auf den er schießt, für ein Thier, während es ein Mensch ist; er hält das einem andern zu gebende Getränke für Wein, während es Gift ist. Vorsätzliche Tötung ist hier ausgeschlossen. Ist aber das verwechselte Object (Mittel) strafrechtlich gleichwerthig (z. B Jemand tötet den A und meint, es sei der B; Jemand zündet das Haus Nr. 6 an, meinend es sei das Haus Nr. 9; oder Jemand hält das Gift für Atropin, während es Morphium ist), so ändert dies an der Strafbarkeit nichts. — Entschuldigt wird

c) der Irrthum in Bezug auf die persönlichen Eigenschaften und Verhältnisse (§ 50), z. B. Aneignung einer fremden beweglichen Sache in der irrigen Meinung, sie sei die eines Descendenten oder des Ehegatten (§ 247); Totschlag in Unkenntniß, daß der Getötete Ascendent ist (§ 215). Die Folge ist dort (§ 247) Straflosigkeit, hier (§ 215) Strafbarkeit nur nach § 212. — Entschuldigt wird

d) der Irrthum in Bezug auf Schuldausschließungsgründe. Z. B. irrige Annahme eines Nothwehrzustandes oder eines Nothstandes.

2) Die Thatsachen müssen die (einfache oder erhöhte) Strafbarkeit betreffen, also nicht lediglich die strafrechtliche Verfolgbarkeit. Daher wird nicht entschuldigt die irrige Annahme eines Antrags- oder Ermächtigungserfordernisses, der Strafunmündigkeit (§ 55[4]). „Erhöht" strafbar im Sinne des § 59 ist auch das einfache gegenüber dem privilegirten Delict.[5])

3) Unkenntniß des „Vorhandenseins" jener Thatumstände ist erforderlich. Im umgekehrten Falle, d. h. bei Unkenntniß

[3]) Zu unterscheiden von aberratio ictus. S. o. S. 52.

[4]) Der Thäter weiß nicht, daß er schon 12 Jahre alt ist. Trotzdem wird er als Adolescent behandelt.

[5]) Bloße Kindstötung nach § 217 ist es also, wenn die Thäterin nicht wußte, daß ihr Kind ehelich war.

des Nicht-Vorhandenseins eines solchen Thatumstandes, liegt vor entweder:

a) ein sog. Wahndelict (delictum putativum),[6]) sei es, daß man ein persönliches Verhältniß irrig als strafbegründend annahm oder einen Schuldausschließungsgrund ignorirte. Z. B. Jemand hält den Beischlaf mit der Base für Incest oder die Tötung in rechter Nothwehr oder in gerechtfertigtem Nothstand für strafbar; oder

b) Versuch am absolut untauglichen Object (Mittel). S. o. S. 40; oder endlich

c) nur ein minder schweres Delict. Z. B. Totschlag in der irrigen Annahme, es sei ein Ascendent (strafbar nicht nach § 215, sondern nach § 212).

§ 23.

V. Die Theilnahme.

A. **Begriff:** Theilnahme i. w. S. ist Mitwirkung bei einem Delict. Man unterscheidet aber nothwendige Th. (concursus necessarius), wenn Mitwirkung schon im Delictsbegriff liegt[1]) und zufällige oder accidentelle Th. (concursus facultativus), wenn das Delict auch ohne Mitwirkung Anderer verübt werden kann. — Th. i. e. S. ist nur die zufällige Th. Sie ist nach dem St.G.B. (§ 47 ff.) dolose (durch den Delictsbegriff nicht erforderte) Mitwirkung zur Ausführung eines dolosen Delicts. — Vorausgesetzt ist also:

1) Dolus auf Seiten des Thäters wie des Theilnehmers. Dies folgt aus dem Begriff Th. und aus den Einzelbestimmungen des Gesetzes (§ 47—49). Daher liegt keine Theilnahme vor:

a) bei mangelnder Schuld, sei es

α) mangelnde Zurechnungsfähigkeit (§ 51 ff.);

β) mangelnde Willensbestimmung (unwiderstehliche Gewalt, Irrthum. § 52, 59);

γ) mangelnde Rechtswidrigkeit (Nothstand § 52, 54).

b) bei bloßer Fahrlässigkeit.

Fehlt aus einem dieser Gründe der Dolus auf Seiten des Thäters, so ist die Th. nur „scheinbar", und der Andere kann als

---

[6]) Vergl. Rechtswahn o. II. 1.

[1]) Z. B. hochverrätherisches Complott (§ 83), Aufruhr (§ 115), Meuterei (§ 122), Landfriedensbruch (§ 125), Zweikampf (§ 205). — Bei Bigamie (§ 171), Ehebruch (§ 172), ist nicht ausgeschlossen, daß der eine Theil infolge Irrthums straffrei bleibt.

„mittelbarer" („fingirter") Thäter verantwortlich sein.[2]) Wenn umgekehrt zwar der Thäter, nicht aber der scheinbare Theilnehmer dolos handelt, so ist die dolose That ohne Theilnahme begangen.

2) *Mitwirkung* ist vorausgesetzt. Daher ist nicht Theilnehmer:

a) der *Thäter*, sofern er nicht Mitthäter ist, mag er auch angestiftet oder von einem Gehilfen unterstützt sein. Während der Anstifter oder Gehilfe an der Handlung des Thäters theilnimmt, leuchtet ein, daß der Alleinthäter nicht theilnimmt an der Handlung seines Anstifters oder Gehilfen;[3]) auch ist er in keinem der § 47 ff. als Theilnehmer bezeichnet.

b) der *Begünstiger*. Dieser wirkt nicht mit, sondern handelt erst *nach* der That. Mit Recht ist daher Begünstigung als eigenes Delict (§ 257) behandelt. Doch ist auch sie Theilnahme, wenn sie, weil vor der That zugesagt, *mitgewirkt* hat (§ 257^{III}).[4])

3) Mitwirkung zur *Ausführung*. Ohne Ausführung gibt es keine Thäterschaft, aber auch keine Theilnahme.[5]) Es genügt jedoch für die Strafbarkeit der Th. der bloße Versuch als Anfang der Ausführung (§ 43).

4) Das *Delict*, zu welchem die Th. erfolgt, kann sein: Verbrechen, Vergehen, Uebertretung (§ 1). Doch ist Beihilfe zu einer Uebertretung nicht strafbar (§ 49^{II}).

B. **Arten**:[6])

I. **Mitthäterschaft.**

Sie ist diejenige Th., bei welcher

„*Mehrere eine strafbare Handlung* (auch Uebertretung) *gemeinschaftlich ausführen*" (§ 47).

---

[2]) Fälle: I. A veranlaßt den wahnsinnigen B zur Tötung des C; II. A stößt den B in ein Ladenfenster, daß es zerbricht; III. A veranlaßt absichtlich den B, auf den C, welchen B, nicht A für ein Thier hält, zu schießen; IV. A bewegt durch Drohungen im Sinne des § 52 den B zur Tötung des C. — Jedesmal ist der scheinbare Anstifter A als doloser *Thäter* zu bestrafen, B nicht strafbar, es sei denn (III) wegen Fahrlässigkeit. — Aehnlich lassen sich leicht Fälle scheinbarer Beihilfe construiren.

[3] Freilich kann es sein, daß der Thäter den Gehilfen anstiftet. Aber das kommt bei ihm nur als Strafzumessungsgrund in Betracht.

[4]) Mehrfach werden auch sonst Begünstiger und Theilnehmer gleich behandelt: § 63 (Untheilbarkeit des Antrags), § 247, 289 (Strafbarkeit des Begünstigers bei Straflosigkeit von Angehörigen).

[5]) S. jedoch u. C. V.

[6]) Die Unterscheidung von: I. *Urheberschaft*: a) *physische* (Thäterschaft, Mitthäterschaft), b) *intellectuelle* oder psychische (Anstiftung), II. *Beihilfe*: a) *physische* (Thathilfe), b) *intellectuelle* oder psychische (Rathhilfe) geht über den Theilnahmebegriff hinaus, weil der Alleinthäter Urheber, nicht aber Theilnehmer ist. — Die Unterscheidung von *verabredeter* und *zufälliger* (incidenter) Th., je nachdem eine Verabredung (Complott, Bande)

Erforderlich ist:

1) subjectiv der Wille, das ganze Delict zu begehen [7]) und die Fähigkeit es allein auszuführen. Wer also nicht Alleinthäter sein kann,[8]) der kann auch nicht Mitthäter sein, und seine Th. ist nur entweder Anstiftung oder Beihilfe.

2) objectiv:

a) Ausführung (§ 43). Mitanstifter und Mitgehilfen sind nicht Mitthäter, weil sie nicht ausführen.[9]) Daß aber andererseits nicht Vollendung erforderlich ist, zeigt sich:

α) absolut beim Versuch. Hier wird jeder Mitthäter wegen Versuchs bestraft.

β) relativ auch bei Vollendung. Jeder wird als Thäter wegen Vollendung bestraft (§ 47), auch wenn seine Handlung, isolirt betrachtet, nur Versuch wäre. Wenn daher A und B, um gemeinschaftlich den X zu töten, auf ihn mit Messern stechen und durch den Stich des A, nicht aber durch den des B, der Tod des X herbeigeführt worden ist, so wird doch auch B wegen Vollendung bestraft.

b) Gemeinschaftlichkeit der Ausführung und zwar bewußte Gemeinschaftlichkeit (§ 59). Wenn z. B. A weiß, daß B mitwirkt, nicht aber B weiß, daß A mitwirkt, so ist A Mitthäter des B, nicht aber B Mitthäter des A. Dann muß A die Vollendung durch B mitverantworten, nicht aber B die blos durch jenen A erfolgte Vollendung.

Eine besondere Art der Mitthäterschaft ist die des Rädelsführers. **Rädelsführer** (duces criminis) sind diejenigen, welche die Ausführung persönlich geleitet haben. Sie sind schwerer strafbar, doch regelmäßig nur innerhalb des ordentlichen Strafrahmens, ausnahmsweise geschärft (Aufruhr § 115, Landfriedensbruch § 125).

II. **Anstiftung.** Sie ist diejenige Th., durch welche der Entschluß zu dem begangenen Delict in einem Andern hervorgerufen worden ist. § 48 sagt:

„Als Anstifter wird bestraft, wer einen Andern zu der von demselben begangenen strafbaren Handlung durch Geschenke oder Versprechen, durch Drohung, durch Mißbrauch des An=

---

der Ausführung vorangegangen ist oder nicht, ist ungenau, weil auch die erst während der Ausführung entstandene Vereinigung auf Verabredung, ausdrücklich oder stillschweigend, beruhen kann.

[7]) Zum Unterschied vom Gehilfen.

[8]) Der Nichtbeamte zum reinen Amtsdelict; eine Frau zur Nothzucht.

[9]) Wenn also A und B beschließen, den X anzustiften und X der Einwirkung des A widersteht, der des B nachgibt und folgeweise ausführt, so ist nur B Anstifter des X.

sehens oder der Gewalt, durch absichtliche Herbeiführung oder Beförderung eines Irrthums oder durch andere Mittel vorsätzlich bestimmt hat".

1) Das aufgetragene Delict kann auch Uebertretung sein; es kann vollendet sein oder blos versucht (§ 43). Durch die nämliche Handlung kann zu einer Mehrheit von Delicten angestiftet sein, welche dann, wie beim Thäter, so beim Anstifter konkurriren (ideell oder reell).[10]

2) Zu dem begangenen Delict muß angestiftet sein:

a) Die Anstiftung ist erfolglos und grundsätzlich[11] nicht strafbar, wenn es nicht einmal zum Versuch des aufgetragenen Delicts gekommen ist.

b) Für den sog. Exceß des Angestifteten (excessus mandati) ist der Anstifter nicht verantwortlich, — also überhaupt nicht, wenn der Thäter ein anderes,[12] nicht für das Mehr, wenn der Thäter ein schwereres[13] Delict begangen hat, wohl aber für das Mehr, dessen Verantwortung den Nachweis einer Schuld nicht erfordert.[14] Ein Exceß ist es aber nicht, wenn infolge Irrthums (error in objecto) der Angestiftete ein anderes gleichwerthiges Object verletzt.[15]

3) Der Entschluß des Angestifteten muß durch Mittel des Anstifters hervorgerufen[16] sein.

a) Mittel (§ 48):

α) Geschenke oder Versprechen, auch Eheversprechen.

β) Drohung. Erreicht sie den Grad des § 52, so ist der Bedrohte straffrei und der Drohende als mittelbarer (fingirter) Thäter strafbar.

γ) Mißbrauch des Ansehens oder der Gewalt. Auch hier kann der Angestiftete straffrei und der Anstifter

---

[10] A stiftet durch die nämliche Handlung den B zu einer Urkundenfälschung (§ 268) mit Betrug (§ 263) an (Idealkonkurrenz); zu mehreren Diebstählen (Realkonkurrenz).

[11] Ausnahmen s. u. C. V.

[12] Z. B. A stiftet den B zu einem Diebstahl an. B verübt einen Betrug.

[13] A stiftet den B zu einem einfachen Diebstahl an, B begeht einen schweren Diebstahl (§ 243).

[14] A stiftet den B zu einer Körperverletzung des X an, dieser stirbt an der Verletzung. Dann ist auch A nach § 226 strafbar. — Aehnlich bei § 224.

[15] Fall Rose — Rosal. Der Arbeiter Rose wurde von seinem Dienstherrn Rosal zur Tötung des Holzhändlers Schliebe angestiftet, tötete aber in der Dunkelheit irrthümlich den des Weges kommenden Gymnasiasten Harnisch (1858 in der Gegend von Halle). — Anders freilich, wenn A den B zur Tötung des C anstiftet, B aber wissentlich den X tötet; dann ist A nicht Anstifter.

[16] § 48: „vorsätzlich bestimmt".

mittelbarer Thäter sein, z. B. wenn der Untergebene beim Militär dem Befehle des Vorgesetzten gehorchend nicht weiß,[17]) daß die Ausführung ein bürgerliches oder militärisches Verbrechen oder Vergehen enthält (S. o. § 13 Z. 4).

δ) Absichtliche Herbeiführung oder Beförderung eines Irrthums. Z. B. A erregt in B den Irrthum, daß dieser von C beleidigt worden sei und veranlaßt dadurch den B zu einer Beleidigung oder Körperverletzung oder Herausforderung zum Zweikampf[18]) gegen C. — Ist aber der Irrthum so, daß der Angestiftete nach § 59 straffrei oder nur wegen Fahrlässigkeit strafbar ist, so hat der scheinbare Anstifter die That als mittelbarer (fingirter) Thäter zu verantworten.

Noch „andere Mittel" (§ 48) sind möglich; das Gesetz exemplificirt blos.

b) Der Entschluß muß durch diese Mittel hervorgerufen sein. Dies fehlt:

α) bei versuchter Anstiftung eines bereits Entschlossenen (alias oder omnimodo facturus). Doch kann hier strafbare Rathhilfe (§ 49) vorliegen.

β) bei sog. mißlungener Anstiftung, richtiger bei fehlgeschlagenem Anstiftungsversuch, also dann, wenn der Anzustiftende widersteht.

5) Der Entschluß muß in dem Andern hervorgerufen sein. Dieser kann Thäter, Mitthäter, Anstifter, Gehilfe sein. Also gibt es Anstiftung zur Anstiftung und zur Beihilfe. Ist der Andere wegen Zurechnungsunfähigkeit[19]) straffrei, so ist der scheinbare Anstifter mittelbarer (fingirter) Thäter.

III. **Beihilfe.**

Sie ist diejenige Th.,[20]) durch welche der Thäter oder Mit-

---

[17]) Weiß er es, so trifft ihn die Strafe des „Theilnehmers", d. h. des Mitthäters oder des Gehilfen, natürlich nicht des Anstifters. Der Vorgesetzte ist danach als Mitthäter oder als Alleinthäter zu behandeln.

[18]) Vergl. aber § 210.

[19]) Bei Strafunmündigkeit des Thäters sind Manche, weil nur die Verfolgbarkeit durch § 55 ausgeschlossen ist, der Meinung, daß bezüglich des Theilnehmers, ob dieser als solcher oder als mittelbarer Thäter zu bestrafen sei, festgestellt werden müsse, ob thatsächlich der Strafunmündige zurechnungsfähig war oder nicht.

[20]) Es folgt schon aus dem Begriff Theilnahme, welche Dolus erfordert, daß es weder Beihilfe zu einem culposen Delict gibt, noch culpose Beihilfe zu einem (dolosen oder culposen) Delict. Wenn also A dem B sein Gewehr gibt, damit B auf ein Ding schieße, das beide für ein Thier halten, während es ein Mensch ist, so kann A nicht wegen Beihilfe zur Tötung dieses Menschen nach § 49 mit § 222 strafbar sein.

thäter zur Begehung eines Verbrechens oder Vergehens unterstützt worden ist.[21]) § 49 sagt:

„Als Gehilfe wird bestraft, wer dem Thäter zur Begehung des Verbrechens oder Vergehens durch Rath oder That wissentlich Hülfe geleistet hat".

1) Nur Beihilfe zur Thäterschaft (Mitthäterschaft) ist strafbar. Thäter (Mitthäter), auch im Sinne des § 49, ist derjenige, welcher das Delict ausführt (§ 43) oder mitausführt (§ 47). Daher ist Beihilfe zur Anstiftung oder zur Beihilfe (Helfershelfer) als solche nicht strafbar, möglicherweise aber als mittelbare Beihilfe zur Thäterschaft.

2) Beihilfe zu einer Uebertretung ist nicht strafbar (§ 49).

3) Die Beihilfethätigkeit ist bloße Unterstützung, sei e vor[22]) oder während[23]) der Ausführung, doch jedenfalls vor de Vollendung durch den Thäter, sei es (§ 49) durch That (physisch) oder durch Rath (psychisch, intellectuell):

a) Die Thathilfe unterscheidet sich von der Mitthäterschaft:
   α) subjectiv durch die Willensunterordnung. Der Gehilfe, nicht der Mitthäter, überläßt es dem Andern, ob zur Ausführung, insbesondere zur Vollendung geschritten werden soll oder nicht;
   β) objectiv durch die untergeordnete Thätigkeit, indem der Gehilfe niemals Ausführungshandlungen begeht, folglich auch niemals verursacht.

b) Die Rathhilfe unterscheidet sich von der Anstiftung:
   α) subjectiv dadurch, daß des Anstifters Wille dem des Thäters wenigstens in der Entstehung übergeordnet, der des Gehilfen stets untergeordnet ist. Andere (s. A. 24) drücken es so aus: der Anstifter will die That als seine eigene, der Gehilfe als die eines Andern.
   β) objectiv dadurch, daß der Anstifter den Andern bestimmt (zu seinem verbrecherischen Entschluß), der Gehilfe ihn nur bestärkt (in seinem verbrecherischen Entschluß) [24])

---

[21]) Die Begünstigung (§ 257) erfolgt nach, die Beihilfe vor oder während der Begehung. Jene wird dem Thäter oder Theilnehmer, Beihilfe nur dem Thäter geleistet. Angehörigen (§ 52 II) gewährt, ist die Begünstigung, nicht die Beihilfe, straflos (§ 257 Abs 3).

[22]) Verschaffung von Werkzeugen (Waffen, Diebesschlüssel).

[23]) Wachestehen.

[24]) Ueber das Verhältniß von Urheberschaft und Beihilfe gibt es verschiedene Theorien. A. Subjectivistische Theilnahmetheorie (Reichsgericht; § 19 A. 8). Da jede mitwirkende Bedingung Ursache sei, so könne nicht nach der Ursächlichkeit, — diese sei auch in der Beihilfehandlung —, sondern müsse nach der Schuld unterschieden werden. Bei den verschiedenen Urhebern

4) Die Unterstützung muß eine wirkliche sein. Dies fehlt:

a) bei der blos scheinbaren Beihilfe:

α) der sog. agents provocateurs, Gehilfen der geheimen Polizei, welche politisch mißliebige Personen, in deren Vertrauen sich einschleichend, zur Begehung von Delicten Vorschub leisten und durch rechtzeitige (vor der Vollendung geschehene) Anzeige, den Schein ihrer Beihilfethätigkeit bekundend, für sich Befreiung von der Strafverfolgung erwirken.

β) mangels eines dolosen Thäters. Die Beihilfe kann aber hier mittelbare (fingirte) Thäterschaft sein.

b) bei versuchter Beihilfe (straflos), z. B. wenn der Thäter die angebotene Mitwirkung des Gehilfen zurückweist.[25])

IV. Fälle von Zusammentreffen verschiedener Arten der Th., nicht aber besondere Arten der Th., sind:

1) Das **Komplott**. Es ist die Verabredung zur Ausführung einzeln bestimmter Delicte (vergl. § 6 Sp. St.G.). Der einzelne Komplottant ist Thäter (Mitthäter), wenn er das verabredete Delict ausgeführt hat; sonst Anstifter, wenn er Andere bestimmt, nur Gehilfe, wenn er den Thäter unterstützt hat. Bei mehrfacher Betheiligung geht die minder selbstständige in der selbstständigen auf und ist nur Strafzumessungsgrund. Wer z. B. als Anstifter (Gehilfe) des Andern und außerdem als Thäter (Mitthäter) gehandelt hat, wird lediglich als Thäter bestraft; wer als Anstifter des Thäters und als Gehilfe mitgewirkt hat, wird lediglich als Anstifter bestraft.

(Thäter, Mitthäter, Anstifter), sei nicht nur positivrechtlich die Strafbarkeit, sondern auch begrifflich die Schuld gleich, da jeder in eigenem Interesse handle (die That als seine eigene wolle): bei dem Gehilfen aber sei die Schuld geringer, weil er in fremdem Interesse handle (die That als die des Urhebers wolle). Eigenes und fremdes Interesse seien also Unterscheidungsmerkmal zwischen Urheberschaft und Beihilfe. — B. Eine objectivistische Theorie unterscheidet nur nach der Ursächlichkeit und findet: a) einen Unterschied zwischen Thäter (Mitthäter), welcher die That verursache (ausführt; Thatursache oder Ursache i. eigtl. S.) und Anstifter, welcher den Entschluß verursache (den Andern bestimmt; uneigentliche oder Schuldursache); b) den Unterschied zwischen Urheber und Gehilfen im Mangel jeder Verursachung beim Gehilfen, welcher blos unterstützt (die That oder den Entschluß eines Andern). — Beide Theorien müssen noch berücksichtigen, daß es auch Anstiftung zur Beihilfe gibt, strafbar gleich der Beihilfe. — C. Die hier vertretene mittlere Theorie vereinigt mit Modification die beiden andern. — Für die subjectivistische Th. ist § 47 Z. 2 M.St.G.B. (S. o. A. 17) eine Stütze.

[25]) Das Umgekehrte, Beihilfe zum Versuch als solchem, also mit dem Vorbehalte, daß es nicht zur Vollendung kommen soll, gibt es nicht, weil der Gehilfe es dem Thäter überläßt, ob vollendet werden soll oder nicht; wohl aber gibt es Beihilfe zum versuchten, d. h. zu dem Delict, das der Thäter auszuführen begonnen, aber nicht vollendet hat.

Keinesfalls (§ 74) ist Real-, auch nicht (§ 73) Idealkonkurrenz von Thäterschaft und sonstiger Th. anzunehmen.

Das bloße Komplott als solches, ohne einen strafbaren „Anfang der Ausführung" (§ 43), ist nicht strafbar, ausgenommen im Falle des Hochverraths (§ 83) und Sprengstoffdelicts (§ 6 Sp. St.G.).

2) Die **Bande**. Sie ist die Verbindung zur Ausführung einzeln noch nicht bestimmter Delicte (Räuber-, Diebes-, Falschmünzerbande). Die bloße Verbindung als solche ist auch hier nicht strafbar. Ausnahme nach § 6 Sp. St.G. — Beim Diebstahl (§ 243^{6}) und Raub (§ 250^{2}) ist die bandenmäßige Begehung (Verbindung „zur fortgesetzten Begehung von Raub oder Diebstahl") ein Qualificationsgrund.

C. **Bestrafung der Theilnahme.**

I. **Ueberhaupt:**

1) Jeder Mitthäter wird als Thäter bestraft (§ 47), als ob er allein das Delict begangen hätte.

2) Der Anstifter wird nach dem Gesetze bestraft, welches auf die Handlung Anwendung findet, zu welcher er wissentlich angestiftet hat (§ 48^{II}). Ebenso

3) der Gehilfe; doch findet hier eine Ermäßigung der Strafe wie beim Versuch[26]) statt (§ 49^{II}, Ausnahme § 143 Abs. 2). Beihilfe zum versuchten Delict unterliegt also einer doppelten Milderung.[27]) Anstiftung zur Beihilfe wird wie Beihilfe bestraft (§ 48^{II}).

II. Mit Rücksicht auf **persönliche Eigenschaften und Verhältnisse**, durch welche gewisse Delicte gesetzlich ausgezeichnet (qualificirt oder privilegirt) sind. Die dadurch begründete Strafmilderung oder Schärfung greift nur bezüglich desjenigen Platz, bei welchem jene Umstände vorliegen. Der § 50 sagt hierüber:

---

[26]) Ein Unterschied in der Strafbarkeit von Versuch und Beihilfe besteht darin, daß bei Vergehen der Versuch nur kraft besonderer Bestimmung (§ 43^{II}), die Beihilfe stets (§ 49) strafbar ist. — Daß Beihilfe (und Versuch) milder zu bestrafen ist als Thäterschaft (und Vollendung), ist schon in der P.G.O. bestimmt. Das R.R. und der Code pénal bestrafen den Gehilfen wie den Thäter (und den Versuch wie die Vollendung); ebenso das Preuß. St.G.B. von 1851, welches nur für die nicht wesentliche Beihilfe mildere Bestimmungen hat. — Der Unterschied zwischen nicht wesentlicher und wesentlicher Beihilfe (socius principalis) kann nach dem St.G.B. nur bei der Strafzumessung berücksichtigt werden.

[27]) Ausnahme: Beihilfe nach § 80. Hier trifft den Gehilfen Z. von 3 bis 15 J. (§ 49^{II} mit § 44) sowohl bei Vollendung wie beim Versuch (S. u. § 39 A I). Unrichtig wäre es, aus der Gleichstellung von Versuch und Vollendung in § 80 auch die Gleichstellung von Thäterschaft und Beihilfe zu folgern. Denn daß die Strafe des Gehilfen zu „ermäßigen" ist, und zwar nach den über die Bestrafung des Versuchs aufgestellten „Grundsätzen", davon macht § 80 keine Ausnahme. Eine solche durch Auslegung (Analogie) zu schaffen, ist unzulässig. A. A. Geyer II S. 127 Z. 1.

„Wenn das Gesetz die Strafbarkeit einer Handlung nach den persönlichen Eigenschaften oder Verhältnissen desjenigen, welcher dieselbe begangen hat, erhöht oder vermindert, so sind diese besonderen Thatumstände dem Thäter oder demjenigen Theilnehmer (Mitthäter, Anstifter, Gehilfe) zuzurechnen, bei welchem sie vorliegen".

Hiernach sind zu unterscheiden:

1) Strafmildernde Umstände: z. B. außereheliche Verwandtschaft (§ 217); Nothstand in Bezug auf das Vermögen (§ 313^{III}). Die außereheliche Mutter unterliegt nach § 217 nicht nur als Thäterin, sondern wegen § 50 auch als Anstifterin (§ 48^{II}) und Gehilfin (§ 49^{II}) einer mildern Strafdrohung als ihr Theilnehmer[28]) bezw. der von ihr angestiftete oder unterstützte Thäter, auf welchen die gewöhnlichen Vorschriften über Tötung (§ 211 bezw. § 212 mit § 48^{II}, 49^{II}) anzuwenden sind.

2) Strafschärfende Umstände: Verwandtschaft (§ 215), Unterthanen- (§ 80, 94—97) oder Beamten- (§ 340, 350) Verhältniß. Danach trifft den Descendenten beim Ascendententotschlag (§ 215) sowohl als Thäter wie als Anstifter oder Gehilfen schwerere Strafe als den theilnehmenden Nichtdescendenten, der nach § 212 bestraft wird.

Der § 50 darf auch auf Jugend (§ 57) und Rückfälligkeit (z. B. § 244) bezogen werden. Freilich ist zuzugeben, daß die individuelle Beschränkung dieser Strafänderungsgründe auch ohne den § 50 aus den für Adolescenz und Rückfälligkeit speziell getroffenen Strafbestimmungen sich ergibt, nicht anders als bei Mitthäterschaft, für welche der § 50 etwas bestimmt, was schon aus § 47 folgt. — Jedenfalls aber ist die Anwendung des § 50 hiebei kein Fehler.

Dagegen bezieht sich § 50 nicht:

a) auf Ueberlegung (§§ 211, 212), welche weder persönliche Eigenschaft noch persönliches Verhältniß ist. Daher werden ohne Rücksicht auf ihre Ueberlegung Anstifter und Gehilfe wegen Mordes oder Totschlags bestraft, je nachdem der Thäter Mord oder Totschlag begangen hat.[29]) Wohl aber wird, und

---

[28]) Die uneheliche Mutter ist bedroht mit Z. von 3—15 J. (§ 217) als Thäterin; ihr Anstifter mit Todesstrafe (§ 211) oder 5—15 J. Zuchthaus (§ 212).

[29]) A (mit Ueberlegung), von X (ohne Ueberlegung) angestiftet, und B (ohne Ueberlegung), von Y (mit Ueberlegung) angestiftet, töten den M. Dann ist X trotz mangelnder Ueberlegung nach § 48^{II} mit § 211 bei Unanwendbarkeit des § 50 wegen Mordes, Y trotz vorhandener Ueberlegung nach § 48^{II} mit § 212 wegen Totschlags zu bestrafen. — Ebenso der Gehilfe, nur daß dieser auf Unkenntniß der Ueberlegung des Thäters (§ 59) sich allenfalls berufen kann, was beim Anstifter nicht denkbar ist. — Die Meinung, welche den § 50 auf die Ueberlegung (analog) anwendet, führt zu dem Ergebniß, daß der mit Ueber-

zwar gemäß § 47, diese Verschiedenheit berücksichtigt bei Mitthätern.[30])

b) auf solche persönlichen E. u. V., welche die Strafbarkeit begründen bezw. ausschließen. Hier wird der Anstifter oder Gehilfe stets nach dem nämlichen Gesetze behandelt wie der Thäter, und die persönlichen E. u. V. können nur bei der Strafzumessung berücksichtigt werden. Z. B. A, Nichtbeamter, stiftet den B, einen Beamten, zu einem reinen Amtsdelict (z. B. § 346) an. Dann sind beide nach dem nämlichen Gesetz zu bestrafen.

III. Die Strafbarkeit der Th. beim **Rücktritt** vom Versuch (§ 46) s. o. § 18.

IV. Beim Zusammentreffen **mehrerer Arten der Theilnahme** in einer Person, z. B. wenn der Nämliche Thäter ist und des Gehilfen Anstifter, oder Anstifter des Thäters und des Gehilfen, geht die unselbstständige bezw. nebensächliche Theilnahme in der andern Art der Betheiligung auf und ist nur Strafzumessungsgrund (s. o. Komplott).

V. Beim **Versuch der Th.**, sei es, daß der Andere widersteht, oder der Thäter nicht einmal zum Anfang der Ausführung schreitet, gilt bezüglich der Strafbarkeit Folgendes:

1) In Ansehung der Mitthäter ist freilich Versuch der Th. und Th. am versuchten Delict identisch und tritt die Versuchsstrafe ein.

2) Was aber die bloße Th. (Anstiftung und Beihilfe) betrifft, so ist der Versuch derselben grundsätzlich straflos. Doch gibt es Ausnahmen (delicta sui generis):

a) generell nach § 49a („Paragraph Duchesne").[31]) Hier ist die „Aufforderung" und das „Erbieten" zur Begehung eines Verbrechens (§ 1), sowie die „Annahme" der Aufforderung bezw. des Erbietens als Vergehen[32]) strafbar mit Gefängniß (B.E.; P.A.) oder Festungshaft, — soweit nicht das Gesetz eine

---

legung handelnde Anstifter (Gehilfe) wegen Theilnahme am Morde zu bestrafen wäre, trotzdem ein Mord, weil der Thäter ohne Ueberlegung ausgeführt hat, nicht begangen worden ist.

[30]) Vergl. die Frage an die Geschwornen und die Antwort: I. „Ist A schuldig, gemeinschaftlich mit B den X vorsätzlich und mit Ueberlegung getötet zu haben?" II. „Ist B schuldig" u. s. w.? Die Antwort kann z. B. lauten: ad I „Ja!" — ad II „Ja, aber ohne Ueberlegung!" Dann ist A Mörder, B Totschläger.

[31]) Nach der occasio legis so benannt: Ein Kesselschläger Duchesne zu Seraing bei Lüttich erbot sich (ohne Erfolg) dem Erzbischof von Paris schriftlich zur Ermordung Bismarcks. Mangels einer Strafbestimmung hiefür kam es zur belgischen: Loi contenant les dispositions générales contre les offres ou propositions de commettre certains crimes von 1875, welche für Deutschland in der Nov. v. 26./2. 1876 eine von Vielen getadelte Nachahmung fand.

[32]) Der Versuch ist nicht für strafbar erklärt (§ 43 II).

andere Strafe androht. Doch muß Aufforderung, Erbieten, bezw. Annahme, um strafbar zu sein, entweder „schriftlich“ erfolgt sein oder zwar mündlich, aber an die „Gewährung von Vortheilen[33]) irgend welcher Art“ (auch Eheversprechen) geknüpft.

b) speziell:

α) anstiftungsähnliche Fälle: öffentliche Aufforderung zu einem hochverrätherischen Unternehmen (§ 85), zu einem Sprengstoffdelict (§ 10 Sp. St.G.), zum Ungehorsam gegen Gesetze, Verordnungen und gegen die Obrigkeit (§ 110), zu einer strafbaren Handlung (§ 111); Aufforderung von Personen des Soldatenstandes zum Ungehorsam (§ 112); Verleitung zum Meineid (§ 159) oder zum falschen Eid (§ 160). — Vergl. auch § 142, 340, 341, 343 („läßt“).

β) beihilfeähnliche Fälle: versuchte Beihilfe zur Selbstbefreiung eines Gefangenen (§ 120), zur Desertion (§ 141).

B. Die Strafe.

I. Die Strafarten.[1])

§ 24.

1. Im Allgemeinen.

Die Strafe ist ein Uebel, vom Staate verhängt zur Vergeltung eines Delicts.[2]) Die Strafe gewährt dem Uebelthäter, der Schadensersatz dagegen dem Verletzten, was ihm gebührt. An die Strafe stellt die Wissenschaft im Wesentlichen folgende Anforderungen (s. o. § 2):

1) Weil sie Vergeltung ist; so muß sie

a) ein Uebel und zwar ein empfindliches, die Verwerflichkeit des Delicts einschärfendes Uebel sein.[3])

b) Sie muß theilbar oder dehnbar sein, damit sie nach Schuld und Uebel abgestuft werden kann.[4])

---

[33]) „Drohung, Mißbrauch des Ansehens oder der Gewalt, absichtliche Herbeiführung oder Beförderung eines Irrthums“ (§ 48) sind bei bloßer Mündlichkeit nicht ausreichend. — Will man davon absehen, daß § 49a ein del. sui gen. ist, so lassen sich „Aufforderung“ und „Annahme des Erbietens“ als Anstiftungsversuch, „Erbieten“ und „Annahme der Aufforderung“ als Beihilfe zur Anstiftung auffassen.

[1]) Auch Strafmittel genannt.

[2]) Malum passionis, quod infligitur ob malum actionis (Hugo Grotius). Daß sie ein „sinnliches“ Leiden sein müsse, ist in Anbetracht der Ehrenstrafen nicht richtig.

[3]) Dies trifft regelmäßig bei allen Strafen zu.

[4]) Dies fehlt bei den absoluten Strafen. (S. o. § 9).

c) Sie muß die verschiedensten Personen gleichmäßig treffen.[5])

d) Sie muß in ihren Wirkungen auf den Schuldigen sich beschränken.[6])

e) Sie muß möglichst wieder gut zu machen sein.[7])

f) Sie darf nicht verunsittlichen.[8])

2) Die Strafe soll ferner dem Besserungs-, Sicherungs-, Genugthuungszweck entsprechen.[9])

Die Strafen können, geradeso wie die Delicte gegen Private, an Leben, Leib, Freiheit, Vermögen, Ehre gehen und werden unterschieden in Haupt- und Nebenstrafen, je nachdem sie selbstständig oder nur neben andern Strafen verhängt werden können.

Allein im Reichsstrafgesetzbuch fehlen die Leibesstrafen, sowohl

a) die verstümmelnden (z. B. Abhauen von Gliedern) und die entstellenden (Brandmarkung)[10]) als auch

b) die Prügelstrafe (sog. körperliche Züchtigung), deren Wiedereinführung Manche empfehlen.[11])

Das Strafensystem des R.St.G.B. ist Schranke der Landesstrafgesetze (s. o. § 8).

---

[5]) Dies fehlt bei der Geldstrafe, welche auf dem Armen schwerer lastet.

[6]) Dies trifft nicht zu bei der Vermögenskonfiscation.

[7]) Dies fehlt bei der Todesstrafe. — Im Falle unverschuldeter Freiheitsentziehung (Untersuchungshaft oder Strafe) wäre vom Standpunkt der ausgleichenden Gerechtigkeit Geldentschädigung zu gewähren. Ein rechtlicher Anspruch ist aber bis jetzt nirgends anerkannt. Für das gemeine Recht vergl. l. 9 § 2 D. de statulib. 40, 7: Libertas autem pecunia lui non potest. Man ist also vorerst noch auf den Gnadenweg verwiesen.

[8]) Unsittlich ist die Prügelstrafe, Pranger, Brandmarkung. — Auch die kurzzeitigen Freiheitsstrafen sind sittlich nachtheilig, zumal an noch nicht bestraften Personen. Zur Vermeidung dieses Nachtheiles ist die „bedingte Verurtheilung" zu empfehlen, d. i. die Verurtheilung unter der Bedingung des Nichtwohlverhaltens in bestimmter Zeit.

[9]) Inwiefern dies nach dem R St.G.B. zutrifft, s. o. § 2.

[10]) Der Code pénal kennt noch Abhauen der Hand (neben der Todesstrafe) und Brandmarkung.

[11]) Erfindung von Prügelmaschinen! Diese Strafe wirkt zu verschieden auf Menschen mit und ohne Ehrgefühl; sie entsittlicht, indem sie das vorhandene Ehrgefühl tötet. Mit der elterlichen Züchtigung, welche sittlich wirkt, hat sie nichts gemein; der Gerichtsdiener ist nicht Respectsperson des Sträflings. — Vergl. bayer. A.G. z. St.P.O. Art 27[III]: „Körperliche Züchtigung ist auch als Disciplinarmittel gegen Sträflinge in allen Strafanstalten und Gefängnissen ausgeschlossen".

2. Hauptstrafen.

§ 25.

a. Todesstrafe.

I. Gegen[1]) dieselbe wird geltend gemacht:

1) Sie ist schlechthin unwiderruflich. (Wichtigster Grund).

2) Sie gestattet keine Abstufung nach der Schwere des Delicts.

3) Ihre Wirkungen lasten schwer auf den Angehörigen.

4) Sie widerspricht jeder Strafrechtstheorie. Denn;

a) Sie überschreitet die Berechtigung der Mitwelt, weil kein Mensch absolut schlecht ist (Vergeltungs-Th.).

b) Die Freiheitsstrafen machen sie entbehrlich (Sicherungs-Th.).

c) Die Geschichte zeigt, daß je häufiger die Todesstrafe, desto häufiger die Verbrechen sind (Abschreckungs-Th.).

d) Sie ist unsittlich (Besserungs-Th.)

e) Sie ist Nothwehrexzeß (Nothwehr-Th.)

II. Für[2]) die Todesstrafe wird auf die Nothwendigkeit der Talion oder auf religiöse Erwägungen verwiesen; insbesondere aber auf die Andere abschreckende Kraft,[3]) vielfach auf die Nothwendigkeit derselben zur Spezialprävention.

Die Frage nach der Abschaffung der Todesstrafe ist:

1) rechtsphilosophisch: Hat der Staat das Recht, ein Menschenleben wegen begangenen Unrechts zu vernichten? Es ist unbedenklich zu bejahen. Sonst ließe sich die Berechtigung, für das Unrecht ein Leid zuzufügen, überhaupt nicht erweisen. Es kommt dann nur noch auf die Schwere des Delicts an. — Die Frage ist

2) eine politische: Ist es zweckmäßig, von der Todesstrafe Gebrauch zu machen? Absolut verneinen läßt sich die Frage nicht. Auch die heftigsten „Abolitionisten" geben die Berechtigung der Todesstrafe zu im Kriege, auf hoher See, beim bürgerlichen Belagerungszustand, obwohl doch auch hier die Möglichkeit eines Justizmordes nicht ausgeschlossen ist. Im Uebrigen halten wir die Frage für eine Kulturfrage und sind der Ansicht, daß die Abschaffung in eine Zeit der Anarchisten und Nihilisten nicht paßt.

Die Bewegung gegen die Todesstrafe datirt seit dem 18. Jhdt.[4]) Vorübergehend (1787—1795) war sie beseitigt in Oesterreich (Josephinisches Gesetzbuch). Ihre Abschaffung war in den „Grundrechten

---

[1]) Beccaria („Dei delitti e delle pene", 1764); Berner; Geyer, Glaser; Holtzendorff u. A.

[2]) Namentlich Kant, Hegel, Stahl, Bismarck.

[3]) Daß der Tod ein ohnehin „unvermeidliches Uebel" ist, widerlegt dies nicht.

[4]) Folter, Hexenprozesse und Todesstrafe wurden gemeinsam bekämpft, namentlich von Beccaria und Voltaire.

des deutschen Volkes“ (1848) beschlossen und in mehreren deutschen Staaten verwirklicht, letzteres zur Zeit der Einführung des R.St.G.B. in Sachsen, Oldenburg, Anhalt, Bremen. — Gegenwärtig besteht sie nicht in Italien[5]), Holland, Rumänien, Portugal und einigen Kantonen der Schweiz.

Das *Reichsstrafrecht* kennt die Todesstrafe:

1) beim *Mord* überhaupt (§ 211, 80);[6])

2) beim *Mordversuch* gegen den *Kaiser*, eigenen Landesherrn und den Landesherrn des Aufenthaltsstaates (§ 80);

3) bei vorsätzlichem *Sprengstoffdelict* mit wenn auch nur fahrlässiger Tötung (§ 5 Sp.St.G.);

4) im Falle des *Standrechts* (bürgerlicher Belagerungszustand, Kriegszustand) bei schwerem Hoch- und Landesverrath und bei gewissen gemeingefährlichen Delicten (§ 4 E.G. z. St.G.B.); [7])

5) nach dem Militärstrafgesetzbuch in 18 Fällen.

Die Todesstrafe ist *absolute* Strafe; mildernde Umstände sind nicht vorgesehen,[8]) und das ist sehr bedenklich.

Die *Vollstreckung*[9]) geschieht durch Enthauptung (§ 13)[10]) in einem umschlossenen Raume (§ 486^{I} St.P.O.)[11]), nachdem das Staatsoberhaupt, in Reichsgerichtssachen erster Instanz[12]) und elsaß-lothr. Sachen der Kaiser, die Begnadigung verweigert hat (§ 485^{I} St.P.O.). Sonstige Bestätigung des Todesurtheils ist nicht vorgeschrieben. — Neben der Todesstrafe kann auf Verlust der *bürgerlichen Ehrenrechte* ohne Zeitschranke (§ 32) erkannt werden, was bis zur Vollstreckung sowie für den Fall begnadigungsweiser Umwandlung der Todesstrafe in Freiheitsstrafe Bedeutung hat.

---

[5]) Strafgesetzbuch vom 30. Juni 1889.

[6]) Bedenklich ist, daß Mord mit dem Tode ohne Zulassung mildernder Umstände, Totschlag nur mit Zuchthaus (m. U. G. von 6 M. an!) bestraft wird, während doch die Grenze beider Delicte nicht absolut bestimmbar ist.

[7]) Statt § 4 E.G. gelten aber nach § 7^{II} R.G. v. 22. April 1871 gemäß Art. 2 Z. 1 des bayer. A.G. z. St.P.O. in Großbayern die Art. 441—456 des (Feuerbach'schen) St.G.B. von 1813, in der Pfalz eine Reihe von französ. Gesetzen. — Im ganzen Reich, auch in Bayern, gilt jetzt für Soldaten das M.St.G.B., insb. § 160, wodurch § 4 E.G. cit. modificirt ist.

[8]) Ausnahme: M.St.G.B. — Die Todesstrafe ist unanwendbar bei Adolescenten (§ 57), Versuch (§ 44^{II}, jedoch § 80), Beihilfe (§ 49^{II}).

[9]) An Geisteskranken, Schwangern, *darf* die Todesstrafe *nicht* vollzogen werden (§ 485^{II} St.P.O.).

[10]) In Bayern durch das Fallbeil (Guillotine), in Preußen, aus Scheu vor den franz.-revolut. Reminiscenzen der Guillotine, durch das Beil. — Die Hinrichtung in Oesterreich, England, Rußland und den Ver. Staaten geschieht durch Henken (aus Scheu vor Blutvergießen).

[11]) Sog. *Intramuranhinrichtung*, in Deutschland seit 1841 allmälich (Preußen 1851; Bayern 1862).

[12]) Hoch- und Landesverrath gegen Kaiser und Reich (§ 136^{I} G.V.G).

§ 26.

b. Freiheitsstrafen.

A. **Begriff.** Die Freiheitsstrafe i. e. S.[1]) besteht in der Einschließung des Sträflings in einer Strafanstalt. Sie kann in Gemeinschaft oder in Einzelhaft verbüßt werden. Danach unterscheidet man:

1) Das Gemeinschafts- oder Associationssystem, welches bis gegen Ende des 18. Jahrhdt. ausschließlich galt und jetzt noch vorwiegt.[2])

2) Das pennsylvanische oder Pönitentiarsystem,[3]) mit völliger Isolirung bei Tag und Nacht, namentlich in panoptischen Anstalten.[4])

3) Das Auburnsche[5]) oder Schweigsystem: Gemeinschaft bei Tage mit Sprechverbot (welches durch Ausbildung einer Zeichensprache umgangen wird), Trennung bei Nacht.

4) Das irische oder Progressivsystem, nach dem Vorschlag von Walter Crofton zuerst angewendet (seit 1856) in Irland, mit folgenden Abstufungen:

a) 8—9 Monate Einzelhaft;
b) gemeinsame Arbeit in 5 nach dem Verhalten abgestuften Klassen;
c) Intermediär- oder Zwischenanstalten, mit freierm Verkehr der Sträflinge;
d) bedingte Freilassung.[6])

---

[1]) I. w. S. gehören zu den Freiheitsstrafen auch: a) Ausweisung (früher Exil), jetzt nur Nebenstrafe; b) Verstrickung (Confination), d. h. Beschränkung des Aufenthalts auf bestimmte Orte oder Bezirke; c) Deportation (R.R., England), für Deutschland der Kosten wegen nicht empfohlen; d) Arbeitszwang, namentlich nach R.R., durch E.G. z. St.G.B. § 4 landesgesetzlich gestattet, mit Zuchthaus obligatorisch (§ 15), bei Gefängniß landesgesetzlich zulässig (§ 16); vergl. auch § 362.

[2]) Mancherorts mit Eintheilung in Klassen, welche mit Rücksicht auf Geschlecht und auf die Beschaffenheit des Delicts gebildet werden (sog. Genfer- oder Klassificationssystem). — Mit dem Gemeinschaftssystem ist die Gefahr von Complotten für die Zukunft und wechselseitiger sittlicher Verderbniß verbunden. Gegen dasselbe, wie überhaupt für die Reform des Gefängnißwesens machten sich namentlich verdient die Engländer Howard (1726—1790), Bentham (1748—1832), welcher zuerst den Plan zu einem Panopticum (s. A. 4) entwarf.

[3]) Auch philadelph. System, weil zuerst in Philadelphia.

[4]) Von einem Thurm in der Mitte aus können sämmtliche Zellen überblickt und die Sträflinge überwacht werden.

[5]) Nach der Strafanstalt zu Auburn bei New-York, daher auch New-Yorker System.

[6]) Bei schlechtem Verhalten ist Zurückversetzung in eine frühere Klasse möglich. — Dieses System ist berücksichtigt im **R.St.G.B.**: a) Einzelhaft (§ 22); b) gemeinschaftliche Arbeit, sogar im Freien (§ 15, 16); c) „vorläufige Entlassung" (§ 23 ff.)

B. **Arten** der Freiheitsstrafen nach geltendem Recht:

I. **Zuchthausstrafe.** Sie ist diejenige Freiheitsstrafe, mit welcher Arbeitszwang (§ 15) und Ehrenstrafen (§ 31) nothwendig verbunden sind.

1) Dauer: Sie ist lebenslänglich oder, was die Regel bildet, zeitig, letzternfalls mindestens 1 Jahr,[7]) höchstens 15 Jahre (§ 14), innerhalb dieses Rahmens mit Abstufungen von vollen Monaten (§ 19 II).[8])

2) Arbeitszwang: Er ist zu den in der Anstalt eingeführten Arbeiten vorgeschrieben (§ 15 I); Verwendung außerhalb der Anstalt, insbesondere zu öffentlichen oder von einer Staatsbehörde beaufsichtigten Arbeiten, doch getrennt von freien Arbeitern, aber auch ohne Zustimmung des Sträflings (§ 15 II), ist zugelassen.

3) Die Strafe hat einen entehrenden Charakter:

a) Mit der Zuchthausstrafe ist dauernde (= lebenslängliche) Unfähigkeit zum Militär- und Civildienst von selbst verknüpft (§ 31); auch ist stets

b) Aberkennung der sonstigen bürg. Ehrenrechte, von 2—10 J., zulässig (§ 32).

c) Sind Zuchthaus und Festung wahlweise angedroht (z. B. § 81 ff.), so darf auf Z. nur erkannt werden, wenn die Handlung aus ehrloser Gesinnung entsprungen ist (§ 20).

d) Bei Realkonkurrenz wird auf Zuchthaus und Festung nicht getrennt erkannt (§ 75); die verwirkte Festungshaft findet in Verschärfung der Zuchthausstrafe ihren Ausdruck (§ 74 II; s. u. § 34 A. 21).

e) Die Zuchthausstrafe ist ausgeschlossen, wo Ehrenstrafen unzulässig sind, also gegen Adolescenten (§ 57 Z. 1; 3, 5).

II. **Gefängnißstrafe** (§ 16). Sie ist diejenige Freiheitsstrafe, neben welcher Arbeitszwang stets und Ehrenstrafen (insbesondere Aberkennung der bürgerl. Ehrenrechte) ausnahmsweise zulässig sind.

1) Dauer: 1 Tag bis 5 Jahre.[9])

2) Arbeitszwang ist zulässig, jedoch den Verhältnissen und Fähigkeiten des Sträflings anzupassen (§ 16 II):[10]) Verwendung zur Außenarbeit nur mit seiner Zustimmung (§ 16).

3) Ehrenfolgen. Sie können nur durch Aberkennung von Ehrenrechten, nur auf die Dauer von 1—5 J. und nicht neben

---

[7]) Beim Versuch (§ 44 IV), Beihilfe (§ 49 II), ebenso nach § 157, 158 (Strafmilderung beim Meineid) ist Zuchthaus unter 1 J. in Gefängniß gemäß § 21 umzuwandeln. S. u. § 33.

[8]) Z. B. 2 J. 6 M. (nicht 1½ J.) oder 2 J. 1 M. (nicht 2 J. 4 Wochen).

[9]) Ausnahmsweise bis 10 J. (Realkonk. § 74 III) und bis 15 J. (Adolescenten; § 57 Z. 1); bis 15 J. oder lebenslänglich (M.St.G.B. § 16).

[10]) „Facultativer" u. „individualisirender" Arbeitszwang.

jeder Gefängnißstrafe eintreten (§ 32). — Dagegen ist auf Gefängniß und auf Festungshaft bei Realkonkurrenz gesondert zu erkennen (§ 75 I).

Bei Zuchthaus und bei Gefängniß ist zulässig:

1) Einzelhaft (§ 22) für die ganze Dauer oder für einen Theil, doch ohne Zustimmung des Sträflings nicht über 3 Jahre.

2) Vorläufige Entlassung (bedingte Entlassung, Beurlaubungssystem. § 23—26). Sie setzt voraus, daß ³/₄ der Strafe, wenigstens aber 1 Jahr, verbüßt ist, daß der Sträfling sich gut geführt hat und daß er zustimmt. Doch ist vor Ablauf der Strafzeit (§ 26) Widerruf zulässig bei schlechter Führung oder Zuwiderhandlung gegen die auferlegten Verpflichtungen, ohne daß die Zwischenzeit auf die Strafdauer angerechnet wird (§ 24). — Entlassung und Widerruf erfolgen durch Beschluß der obersten Justizaufsichtsbehörde (Justizministerium) nach Anhörung der Gefängnißverwaltung. Doch gilt als Zeitpunkt des Widerrufs nicht erst das Datum des Beschlusses, sondern schon die einstweilige Festnahme des vorläufig Entlassenen, welche aus dringenden Gründen des öffentlichen Wohls von der Polizeibehörde des Aufenthaltsorts verfügt werden kann (§ 25).

III. **Festungshaft** (custodia honesta § 17). Sie ist diejenige Freiheitsstrafe, neben welcher Arbeitszwang nie und Ehrenstrafen ausnahmsweise zulässig sind. Sie ist lebenslänglich oder, was die Regel bildet, zeitig, letzternfalls mindestens 1 Tag, höchstens 15 J. Sie besteht nur in Freiheitsentziehung mit Beaufsichtigung der Beschäftigung und Lebensweise. Sie wird vollzogen in Festungen oder in andern dazu bestimmten Räumen.[11]) — Was Ehrenfolgen betrifft, so kann nur in einigen Fällen (Hoch- und Landesverrath, Majestätsbeleidigung) Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte ausgesprochen werden (z. B. § 81 III), niemals aber Verlust der bürg. Ehrenrechte.

IV. **Haft** (§ 18). Sie ist diejenige Freiheitsstrafe, neben welcher Arbeitszwang ausnahmsweise (§ 362) und Ehrenstrafen nie zulässig sind. Sie dauert von 1 Tag bis 6 Wochen,[12]) und ist einfache Freiheitsentziehung, regelmäßig bei Uebertretungen, ausnahmsweise [13]) bei Vergehen. Arbeitszwang findet nicht statt, ausgenommen gegen solche, welche wegen Landstreicherei, gewerbsmäßiger Unzucht u. s. w. (vergl. § 362) verurtheilt worden sind. Diese können zu ihren Fähigkeiten

---

[11]) Vergl. noch § 20 (s. o. I. 3. c.)

[12]) Ausnahmsw. bis 3 Mon.: § 77, 78 (Realkonkurrenz).

[13]) § 140 Z. 2 (Auswanderung eines Offiziers), § 185, 186 (Beleidigung).

und Verhältnissen angemessenen Arbeiten innerhalb und, getrennt von freien Arbeitern, auch außerhalb der Strafanstalt angehalten werden. Betr. die Ueberweisung derselben an die Landespolizeibehörde vergl. u. § 29 sub II.

Die **Dauer** von Gefängnißstrafe, Festungshaft und einfacher Haft darf nur nach vollen Tagen bemessen werden (§ 19 II)

Bei Freiheitsstrafen überhaupt wird der Tag zu 24 Stunden, die Woche zu 7 Tagen, der Monat und das Jahr nach der Kalenderzeit gerechnet (§ 19 I).

§ 27.

c. Ehrenstrafen.

1) Der **Verweis** ist der Ausspruch der Mißbilligung einer strafbaren Handlung gegenüber dem Thäter. Er ist zulässig gegen Adolescenten (§ 56) in besonders leichten Fällen von Vergehen und Uebertretungen (§ 58 Z. 4; s. o. § 21). Derselbe wird **nach** der Rechtskraft des Urtheils (§ 481 St.P.O.) durch den **Staatsanwalt** ertheilt, in Schöffengerichtssachen landesrechtlich durch den Amtsrichter (§ 483 St.P.O.), doch ohne daß beim Nichterscheinen gegen den Verurtheilten ein Haft- oder Vorführungsbefehl behufs mündlicher Ertheilung des Verweises erlassen werden kann (§ 489 St.P.O.), während der schriftlich zugestellte V. von ihm nicht gelesen zu werden braucht.[1]) — Uebrigens ist zu beachten, daß die Verlesung der Urtheilsformel (§ 267 St.P.O.) auch in den leichtesten Fällen meist in Anwesenheit des Verurtheilten geschieht (§ 229, 230 St.P.O.) oder doch nicht anders zu geschehen braucht (§ 231, 235 St.P.O.) und daß diese Verlesung thatsächlich wie eine vorläufige Vollstreckung des Verweises durch das Gericht wirkt. — Auch für den Rückfall (s. u. § 32) gilt der Verweis als Strafe.

2) **Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte** ist als selbstständige Strafe gegen Deutsche zulässig, welche im Auslande wegen eines dort begangenen Verbrechens oder Vergehens, das nach deutschem Recht den Verlust der b. E. nach sich ziehen kann, bestraft worden sind (§ 37).

§ 28.

d. Vermögensstrafen.

I. **Geldstrafe.** Sie besteht in einer dem Verurtheilten richterlich auferlegten Geldobligation, regelmäßig zu Gunsten des Staates.[1])

---

[1]) (Zu § 27.) Vergl. Art. XII E.G. z. St.G.B. für Elſ.-Lothr. v 30. Aug. 1871: „Ob ein Verweis mündlich oder schriftlich zu ertheilen, bleibt dem richterlichen Ermessen überlassen". (Dagegen § 483 St.P.O.).

[1]) (Zu § 28.) Ausnahmsweise (nach Nebengesetzen) zu Gunsten der Gemeinde, der Ortsarmenkasse u. s. w.

Die Geldstrafe ist theils isolirt (§ 285), theils neben Freiheitsstrafe alternativ oder kumulativ angedroht. Der Mindestbetrag ist 3 M., bei Uebertretungen 1 M. Ein Höchstbetrag ist im Allgemeinen nicht limitirt (§ 27).[2])

Die Geldstrafe kann in den Nachlaß vollstreckt werden, wenn das Urtheil zu Lebzeiten des Verurtheilten rechtskräftig geworden ist (§ 30). Die Vollstreckung geschieht nach Maßgabe der Civilprozeßordnung (§ 495 St.P.O.) — Aufforderung durch die Presse zur Aufbringung von Geldstrafen ist strafbar (§ 16 Preß-G.)

Gleich der Geldstrafe wirkt gegen den Verurtheilten die **Buße**, insofern derselbe Zahlung leisten muß ohne Rücksicht darauf, ob er ein Aequivalent dafür in seinem Vermögen hat oder nicht. Sie tritt nach dem St.G.B. ein bei übler Nachrede (§ 186) und verleumderischer Beleidigung (§ 187, 188), sowie Körperverletzung (§ 231).[3]) Sie ist aber ihrem Zwecke nach keine Strafe, weil sie nur bezweckt, dem Verletzten zu gewähren, was ihm gebührt (s. o. § 24), nämlich Schadensersatz.[4]) Daher haften bei Körperverletzung die Mehreren als Gesammtschuldner; Begnadigung sowie Umwandlung in Freiheitsstrafe findet nicht statt.[5]) Die Zuerkennung der Buße, gleichviel in welchem Betrage, schließt die Geltendmachung eines weitern Entschädigungsanspruchs aus; sie darf aber nur bei Verurtheilung erfolgen. Im Falle der Freisprechung wie im Falle der Zurückweisung des Antrags bei Verurtheilung ist die civilrechtliche Geltendmachung einer Entschädigung zulässig.[6])

---

[2]) Höchstbetrag im St.G.B. 15,000 M. (§ 302d), noch mehr in Nebengesetzen, z. B. R.Bank-G. v. 14./3. 1875 § 55 (zehnfacher Betrag der unbefugt ausgegebenen Werthzeichen, mindestens 5,000 M., — eine absolute Strafdrohung).

[3]) Nach Nebengesetzen noch wegen Verletzung des Urheberrechts, des Markenschutzes und des Patentrechts.

[4]) Das Gesetz drückt dies mehrfach aus: Die Buße schließt jeden „weitern" Entschädigungsanspruch aus; sie wird „neben" der Strafe zuerkannt (§ 188, 231), „statt" der Entschädigung (§ 15 des Markenschutz-G.), wegen der nachtheiligen Folgen für die „Vermögensverhältnisse, den Erwerb oder das Fortkommen" (§ 188). — Bei der Buße gilt: Iudex ne eat ultra petita partium (§ 445 St.P.O.) — Wäre sie Strafe, so wäre der Satz: „Ne bis in idem" verletzt. — In der Buße bei Körperverletzung ist das Schmerzensgeld (Art. 20 § 1 P.G.O.) inbegriffen (Affectionsinteresse).

[5]) Ihr Höchstbetrag ist bei Beleidigung und Körperverletzung 6,000 M., bei Verletzung des Patentrechts 10,000 M., des Urheberrechts 6,000 M., des Markenschutzes 5,000 M.

[6]) Die Strafprozeßordnung bestimmt bezüglich der Buße noch:

a) Erforderlich ist ein Antrag welcher in der Privatklage (§ 446 St.P.O.) oder mittelst Nebenklage (Adhäsion, § 443 St.P.O.) gestellt wird Der verlangte Betrag ist anzugeben; auf mehr darf nicht erkannt werden (§ 445).

b) Der Antrag kann bis zur Verkündung des Urteils erster Instanz gestellt und zurückgenommen, letzternfalls nicht erneuert werden (§ 444 I, II).

II. **Einziehung und Unbrauchbarmachung.** Sie ist ein Vermögensnachtheil, auf welchen, falls die Verfolgung oder Verurtheilung einer bestimmten Person nicht ausführbar ist, selbstständig erkannt werden kann (§ 42) und bei Münzdelicten erkannt werden muß (§ 152). Das Verfahren ist durch § 477 ff. St.P.O. besonders geregelt (sog. objectives Strafverfahren).

§ 29.

2. Nebenstrafen.

A. **Freiheitsstrafen** (i. w. S. — S. o. § 26 A. 1):

I. Polizeiaufsicht (§ 38, 39). Sie ist nur neben Freiheitsstrafe (Zuchthaus, Gefängnis) zulässig:

1) Wirkungen (§ 39):[1])

a) Der Aufenthalt an einzelnen bestimmten Orten[2]) kann untersagt werden;

b) der Ausländer kann aus dem Bundesgebiete verwiesen werden;

beides durch die höhere Landespolizeibehörde (Mittelbehörde der Verwaltung).

c) Haussuchungen unterliegen keinen Beschränkungen rücksichtlich der Zeit, zu welcher sie stattfinden dürfen.[3])

2) Voraussetzungen (§ 38) sind:

a) eine besondere strafgesetzliche Bestimmung, welche P.A. zuläßt (z. B. § 44^{II}, 180);

b) ein richterliches Urtheil, das die Zulässigkeit ausspricht;

c) eine Anordnung der höhern Landespolizeibehörde, wodurch die P.A. verhängt wird.

4) Die Dauer ist höchstens 5 Jahre von dem Tage, an welchem die Freiheitsstrafe verbüßt, verjährt oder erlassen ist.[4])

II. Ueberweisung an die Landespolizeibehörde[5])

---

c) Erledigung des Verfahrens ohne Verurtheilung (z. B. Einstellung) ist von selbst auch Erledigung des Antrags (§ 444^{III}), unbeschadet der civilrechtlichen Geltendmachung des Schadensersatzes.

d) Der Anspruch auf Buße kann von den Erben weder erhoben, noch fortgesetzt werden (§ 444^{IV}).

e) Die Vollstreckung des auf Buße lautenden Urtheils erfolgt nach Maßgabe der Civilprozeßordnung (§ 495 St.P.O.).

[1]) Zuwiderhandlung ist als Uebertretung strafbar (§ 361 Z. 1). — Sonstige Wirkungen sind in andern Gesetzen vorgesehen. Vergl. z. B. R.G.O. § 43, 57^{2}, 62; Preß-G. § 5.

[2]) Auch am Heimathsort? Wird von den Meisten mit Recht bejaht.

[3]) Dies ist bestätigt durch § 104 St.P.O.

[4]) Also nicht vom Tage der Anordnung der Behörde an.

[5]) Landrath in Preußen, Districtspolizeibehörde in Bayern.

(§ 362 II). Diese ist durch die Ueberweisung ermächtigt, den Verurtheilten nach Verbüßung der Hauptstrafe entweder bis zu 2 Jahren in ein Arbeitshaus[6]) unterzubringen oder zu gemeinnützigen Arbeiten zu verwenden. Die Ueberweisung kann erkannt werden neben der Verurtheilung zur Haft wegen Landstreicherei, verschuldeter Unterhalts- oder Obdachlosigkeit, Arbeitsscheu, gewerbsmäßiger Unzucht und wegen rückfälliger (infolge mehrfacher Verurtheilung in den letzten 3 Jahren) oder qualificirter (unter Drohungen oder mit Waffen verübter) Bettelei (§ 361 Z. 3—8 und § 362 II).

III. Verweisung aus dem Bundesgebiet (sog. Reichsverweisung). Sie kann[7]) nur gegen Ausländer stattfinden, gegen welche entweder:

1) auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht (§ 39 Z. 2) oder

2) auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde (§ 362 III) erkannt oder

3) Verurtheilung wegen gewerbsmäßigen Glückspiels (§ 284 II) erfolgt ist.

Die unbefugte Rückkehr ist strafbar (§ 361 Z. 2).

B. **Ehrenstrafen.**[8])

I. Von Rechtswegen mit der Verurtheilung zur Zuchthausstrafe tritt ein die dauernde (= lebenslängliche) Unfähigkeit zum Militär- und Civildienst (§ 31).[9])

II. Nur infolge richterlicher Aberkennung tritt ein:

1) Verlust der bürg. Ehrenrechte:[10])

a) Dauer (§ 32). Die Strafe kann verhängt werden:

α) auf Lebenszeit neben der Todes- und lebenslänglichen Zuchthausstrafe;

β) auf 2—10 Jahre neben jeder zeitigen Zuchthausstrafe;

γ) auf 1—5 J. neben der Gefängnißstrafe, — vorausgesetzt, daß diese mindestens 3 Monate beträgt und entweder das Gesetz

---

[6]) Sog. correctionelle oder Besserungsnachhaft. Gegen Ausländer kann Reichsverweisung eintreten.

[7]) In manchen Staaten (Bayern) ist angeordnet, daß diese Ausweisung stets erfolgen muß.

[8]) Die beschimpfenden Ehrenstrafen (Pranger, Halseisen) und den sog. bürgerl. Tod oder vollständige Rechtsunfähigkeit des Code pénal kennt das Reichsstrafrecht nicht.

[9]) Dabei werden zu öffentlichen Aemtern (Civildienst) gerechnet: Advocatur, Anwaltschaft (beide jetzt Rechtsanwaltschaft), Notariat, Geschwornen- und Schöffendienst (§ 31 II).

[10]) Deren Aberkennung ist in der Regel facultativ, ausnahmsw. obligatorisch, nämlich bei Meineid (§ 161), schwerer Kuppelei (§ 181), gewerbs- und gewohnheitsmäßigem Wucher (§ 302d).

den Verlust ausdrücklich zuläßt[11]) oder die Gefängnißstrafe wegen mildernder Umstände anstatt Zuchthaus erkannt wird.

b) Wirkungen. Diese sind:

α) gemäß § 34 die Unfähigkeit, während der im Urtheil bestimmten Zeit:

a) die Landeskokarde zu tragen;

b) in das deutsche Heer oder in die kaiserliche Marine einzutreten;

c) öffentliche Aemter, Würden, Titel, Orden und Ehrenzeichen zu erlangen;

d) in öffentlichen Angelegenheiten zu stimmen,[12]) zu wählen oder gewählt zu werden oder andere politische Rechte auszuüben;

e) Zeuge bei Aufnahme von Urkunden zu sein;

f) Vormünder, Nebenvormünder, Kurator, gerichtlicher Beistand oder Mitglied eines Familienraths zu sein, es sei denn, daß es sich um Descendenten handelt und die Obervormundschaftsbehörde oder der Familienrath zustimmt;[13])

β) gemäß § 33: Verlust[14]) der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte, der öffentlichen Aemter (§ 31), Würden, Titel, Orden und Ehrenzeichen.

2) Bloße Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf 1—5 Jahre, womit von selbst Verlust der innegehabten (bekleideten) öffentlichen Aemter verbunden ist, kann erkannt werden:

a) allgemein statt der neben einer Gefängnißstrafe zulässigen Aberkennung der bürg. Ehrenrechte;

b) vereinzelt nach § 128, 129, 358 (Amtsdelicte).

3) Blos Verlust des bekleideten Amts und der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte kann neben Festungshaft bezw. Gefängniß (vergl. z. B. § 95) erkannt werden bei Hochverrath, Landesverrath, Majestätsbeleidigung u. a. (§ 81 ff.).

4) Dauernde (= lebenslängliche) Unfähigkeit als Zeuge oder Sachverständiger[15]) eidlich vernommen zu werden, muß neben der

---

[11]) Bestehen diese Voraussetzungen, so ist es im Uebrigen einerlei, ob die Bestrafung wegen Vollendung oder Versuchs, Thäterschaft oder Theilnahme erfolgt.

[12]) Z. B. in Landgemeindeversammlungen.

[13]) Andere Wirkungen z. B. G.V.G. § 176.

[14]) Mit der Folge der Nichtwiedererlangung, also „dauernd". — Verlust des Adels tritt nicht ein, auch nicht Verlust der bereits erlangten Pension.

[15]) Die Fähigkeit zum Parteieid bleibt bestehen.

Verurtheilung wegen Meineids (§ 161) ausgesprochen werden, — auch gegen Adolescenten (§ 57 Z. 5).[16].)

C. **Vermögensstrafen** (S. o. § 28):

I. Einziehung (§ 40):[17])

1) Sie ist Expropriation einzelner Gegenstände, welche durch das Delict hervorgebracht sind (scelere producta)[18]) oder erworben (quaesita) oder zur Begehung gebraucht oder bestimmt (sceleris instrumenta); ausnahmsweise, bei Bestechung, ist sie Begründung einer Obligation, indem hier das Empfangene oder der Werth desselben für dem Staat verfallen erklärt wird (§ 335).

2) Die Gegenstände müssen dem Thäter oder einem Theilnehmer gehören. Ausnahme z. B. nach § 152 (Münzfälschung); § 295, 296a (Jagd- und Fischereivergehen); § 360^{II}, 367^{II}.

3) Die Einziehung findet statt zu Gunsten des Staates; ausnahmsweise zu Gunsten der Ortsarmenkasse (§ 16 Preß-G.)

4) Sie setzt voraus ein vorsätzliches Delict. Ausnahme: Urheber-G. v. 11/6. 1870 § 20.

5) Sie findet nicht statt bei Uebertretungen. Ausnahme: § 360^{II}; 367^{II}; 369^{II}.

6) Sie ist facultativ. Ausnahme z. B. nach § 152 (Münzfälschung), § 296, 296a (Jagd- und Fischereivergehen), § 369^{II}.

II. Unbrauchbarmachung (ganz oder theilweise) der im Besitz des Verfassers, Druckers, Herausgebers, Verlegers oder Buchhändlers befindlichen und der öffentlich ausgelegten oder öffentlich angebotenen Exemplare einer Schrift, Abbildung oder Darstellung strafbaren Inhalts sowie der zu ihrer Herstellung bestimmten Platten und Formen ist nach § 41 gestattet.

Die Einziehung und die Unbrauchbarmachung ist im Urtheil auszusprechen und kann (bei Münzfälschung § 152 „muß"), wenn

---

[16]) Die Unfähigkeit zur Verwendung im Eisenbahn- oder Telegraphendienst (§ 319) ist keine Ehrenstrafe.

[17]) Confiscation. Die Vermögensconfiscation (ganz oder nach Quoten) als Strafe, schon in der P.G.O. sehr eingeschränkt, ist jetzt beseitigt, in Bayern seit 1808, in England seit 1870. — Nicht zu verwechseln damit ist die Vermögensbeschlagnahme, welche auch im geltenden Recht vorkommt und zwar:

a) bei Anklagen wegen Hoch- und Landesverraths. Sie ist zulässig mit Eröffnung der Untersuchung und bis zu deren rechtskräftigen Beendigung (§ 93: cautio de non amplius turbando);

b) gegen abwesende Angeschuldigte:

α. um sie vor Gericht zu bringen (§ 332 ff. St.P.O.: cautio judicio sisti),

β. zur Deckung der erwarteten höchsten Geldstrafe und der Kosten des Verfahrens (§ 325, 326), insb. bei Verletzung der Wehrpflicht (§ 140 St.G.B.). Cautio judicatum solvi.

[18]) Falsche Münzen (§ 152), gefangene Fische (§ 296a). Vergl. § 335.

die Verfolgung oder Verurtheilung einer bestimmten Person nicht ausführbar ist, selbstständig erkannt werden (sog. objectives Strafverfahren).[19])

II. Anwendung der Strafe.

1. Abgesehen vom Zusammentreffen.

§ 30.

a) Strafzumessung.[1])

Sie ist die richterliche Festsetzung der Strafe innerhalb des ordentlichen gesetzlichen Strafrahmens.[2]) Sie ist Auswahl bei alternativer Strafdrohung (z. B. § 90), Ausmessung bei den nach Höchst- und Mindestbetrag bestimmten Strafen. Sie ist Strafminderung oder Strafmehrung,[3]) je nachdem sie dem Mindest- oder dem Höchstbetrag sich nähert.[4])

Strafzumessungsgründe[5]) sind:

1) Subjectiv: die Grade der Zurechnungsfähigkeit (z. B. Trunkenheit), Ueberlegung beim Vorsatz (vergl. aber § 211, 212), Frevelhaftigkeit und Unvorsichtigkeit bei Culpa; Zweck und Motiv; Gewohnheits- und Gewerbsmäßigkeit; Vorbestrafung.

2) Objectiv: die Wichtigkeit des verletzten Objects die Gefährlichkeit des Mittels, die Größe der Verletzung; beim Versuch die Annäherung an die Vollendung, bei Theilnahme das Maß der Mitwirkung; auch der Ersatz des Schadens; ferner die Modalitäten der Begehung, z. B. öffentlich (d. h. an einem Jedermann zugänglichen Ort), zur Nachtzeit[6])

---

[19]) S. o. § 28 a. E. — Keine Nebenstrafe, weil überhaupt keine Strafe, ist die Ertheilung einer Ausfertigung des Urtheils an den Verletzten bei falscher Anschuldigung und bei Beleidigung; auch nicht die öffentliche Bekanntmachung des Urtheils (§ 165, 200), ausg. bei Verurtheilung auf Grund des Nahrungsmittelsgesetzes (§ 16).

[1]) Auch „Strafausmessung", „Strafbemessung". — Vergl. § 266^{III} St P.O. „Zumessung der Strafe".

[2]) Also nur bei relativ bestimmter poena ordinaria.

[3]) Zu unterscheiden von Strafmilderung und Strafschärfung, den Fällen der Strafänderung (s. u. § 31). — „Straferhöhung" statt Strafmehrung zu sagen, ist bedenklich, weil das Gesetz unter „Straferhöhung" die Strafschärfung versteht (§ 50, 59).

[4]) So vom Standpunkt des arithmetischen Mittels. Denn sonst ist jede Festsetzung der Strafe unter dem Maximum Strafminderung, über dem Minimum Strafmehrung.

[5]) Zu beachten ist dabei, daß die Strafe stets Vergeltung sein soll.

[6]) Die Strafzumessungsgründe sollen im Urtheil angegeben werden (§ 266^{III} St.P.O.).

b) Strafänderung.

§ 31.

α) Im Allgemeinen.

Strafänderung ist die Ueberschreitung des ordentlichen gesetzlichen Strafrahmens, sei es durch Herabgehen unter das Minimum oder Hinaufgehen über das Maximum der ordentlichen Strafe. Sie ist entweder:

A. Strafänderung mit Aenderung des Thatbestandes des einfachen Delicts oder uneigentliche Strafänderung. Man spricht hier von gesetzlich ausgezeichneten im Gegensatz zu den einfachen Delicten. (S. o. § 12). Die gesetzlich auszeichnenden Merkmale sind bei den einzelnen Delicten besonders vorgesehen und von großer Manchfaltigkeit. Insbesondere sind es die „persönlichen Eigenschaften und Verhältnisse" (§ 50; s. o. § 23), soweit sie strafändernd wirken. Man unterscheidet:

1) Qualificationen, wenn das gesetzlich ausgezeichnete Delict schwerer als das einfache bedroht ist. Z. B. § 215 (Ascendententotschlag); § 223 a (gefährliche Körperverletzung), § 224—226 (schwere K.V.): § 243 (schwerer Diebstahl); § 250 (schwerer Raub); insb. aber Rückfall (s. u. § 32).

2) Privilegirungen, wenn das gesetzlich ausgezeichnete Delict milder als das einfache bedroht ist. Z. B. § 216 (Tötung auf Verlangen); § 217 (Kindestötung); § 370 Z. 5, 6 (Mundraub, Futterdiebstahl).

Diese uneigentliche Strafänderung kann auch eine Aenderung des gesetzlichen Charakters (§ 1) des Delicts zur Folge haben. Ist das einfache Delict Vergehen, so kann das qualificirte Verbrechen sein, wie andrerseits das privilegirte Delict Vergehen (Uebertretung) sein kann, während das einfache Delict Verbrechen (Vergehen) ist [1])

B. Strafänderung ohne Aenderung des Thatbestandes des einfachen Delicts oder eigentliche Strafänderung. Man unterscheidet:

I. Strafschärfung, wenn die Strafdrohung das ordentliche Maximum übersteigt. Gründe hiefür sind z. B. Kriegszustand oder Standrecht (§ 4 E. G. z. St.G.B.).

II. Strafmilderung, wenn die Strafdrohung unter das ordentliche Strafminimum herabgeht. Es gibt:

1) Allgemeine Strafmilderungsgründe:

a) Jugend. Ueber die Strafbarkeit der Adolescenten vergl. o. § 21.

---

[1]) So ist der einfache Diebstahl (§ 242) Vergehen, der qualificirte D. (§ 243) Verbrechen, der privilegirte Mundraub (§ 370 Z. 5) Uebertretung.

b) Versuch (S. o. § 18)[2]) und Beihilfe (S. o. § 23).

c) Die sog. mildernden Umstände,[3]) d. h. gesetzlich nicht bestimmte Strafzumessungsgründe, deren Zusammentreffen oder individuelle Bedeutung[4]) das ordentliche Strafminimum noch zu hoch erscheinen läßt. Sie kommen vor:

α) regelmäßig[5]) bei Verbrechen neben Zuchthaus und Festung;

β) bei Vergehen nur ausnahmsweise. Denn regelmäßig ist hier der ordentliche Strafrahmen sehr ausgedehnt und das Minimum der Strafart (§ 16^I, 17^II, 27) auch Minimum der angedrohten Strafe.[6]) Daher gehört bei den meisten Vergehen zu den Strafzumessungsgründen, was anderwärts „mildernde Umstände" bedeutet.

γ) nie bei Uebertretungen.

2) Besondere Milderungsgründe: Z. B. Thätige Reue beim Meineid (§ 158); Reiz beim Totschlag (§ 213); Vermögensnothstand bei Verursachung einer Ueberschwemmung (§ 313).

Durch die eigentliche Strafänderung (sub B) wird nie der Charakter des Delicts geändert. Begeht z. B. der Adolescent (§ 56) schweren Diebstahl (§ 243 Zuchthaus bis 10 J.), so ist die gegen ihn angedrohte Strafe Gefängniß von 1—5 J.; dennoch ist das Delict Verbrechen (§ 1).

§ 32.

β) Insbesondere der Rückfall.[1])

Rückfall ist nach dem Strafgesetzbuch ein obligatorischer Qualificationsgrund bei gewissen Delicten.

---

[2]) Vergl. § 44^II. Der Versuch ist „milder" zu bestrafen als die Vollendung.

[3]) Sie wurden zuerst eingeführt in Frankreich („circonstances atténuantes"), lediglich zur Milderung der dem Zeitgeist nicht mehr entsprechenden Strafhärten des Code pénal, zunächst beim Kindsmord, dann auch bei andern Delicten.

[4]) Namentlich bei verminderter Zurechnungsfähigkeit. (S. o. § 21).

[5]) Ausnahmen: § 80 (Hochverrath), 153 ff. (Meineid), § 211 (Mord), § 214, 215 (qualif. Totschlag), § 306, 307 (Brandstiftung).

[6]) Z. B. in § 242 ist das Minimum 1 Tag Gef., geradeso wie in § 16^I. — Daß bei Verbrechen die Strafmilderung wegen mildernder Umstände anbefohlen (z. B. § 213), bei Vergehen nur zugelassen ist (z. B. § 246^II), wie Manche lehren, das kann seit der Novelle von 1876 allgemein nicht mehr zugegeben werden. (Vergl. § 113, 114, 228).

[1]) Nach dem gemeinen Strafrecht seit der P.G.O. war Rückfall die Begehung eines Delicts nach erfolgter Bestrafung wegen eines andern, gleichartigen Delicts; er wirkte bei allen Delicten qualificirend. Das Pr.St.G.B. setzt nicht Bestrafung, sondern nur Verurteilung voraus. Anders das R.St.G.B., welches außerdem diesen Qualificationsgrund auf einige Fälle beschränkt und im Uebrigen die Würdigung von Vorbestrafungen sowohl überhaupt wie insb. wegen des gleichartigen Delicts der Strafzumessung überläßt.

1) Die Erfordernisse gemäß § 244 mit § 250 Z. 5 § 252, 255, ferner § 261, 264 sind:

a) Vorbestrafung[2]) im Inlande;

b) Wenigstens theilweise Verbüßung oder theilweiser Erlaß der Vorstrafe. Ob diese wegen Versuchs oder Vollendung, wegen Thäterschaft oder Theilnahme, ob während oder nach der Adolescenz, ob isolirt oder in Konkurrenz mit anderen Delicten verhängt worden ist, darauf kommt nichts an. Auch Vorbestrafung mit Verweis genügt.

2) Arten:

a) Erster Rückfall. Dieser setzt einmalige Vorbestrafung voraus und wirkt qualificirend nur bei Raub (§ 250 Z. 5), räuberischem Diebstahl (§ 252), räuberischer Erpressung (§ 255). Diese Delicte gelten für den Rückfall als gleichartig unter sich, so daß es genügt, wenn wegen irgend eines derselben vorbestraft worden ist.

b) Zweiter Rückfall. Dieser setzt zweimalige Vorbestrafung voraus, doch so, daß die zweite Bestrafung wegen eines nach der ersten Bestrafung begangenen Delicts erfolgt ist. Er beschränkt sich auf:

α) Diebstahl (§ 244). Vorbestrafungsdelicte sind: Raub, räub. Diebstahl, räub. Erpressung, Diebstahl (§ 242 ff.), Hehlerei. Es ist für diese Qualification des Diebstahls gleichgiltig, wegen welcher dieser Delicte zweimal nacheinander vorbestraft worden ist.

β) Hehlerei (§ 261). Die zweimalige Vorbestrafung muß wegen Hehlerei erfolgt sein.

γ) Betrug (§ 264). Vorbestrafungsdelict ist nur Betrug.

3) Rückfallsverjährung. Die Qualification bleibt weg, wenn seit der Verbüßung oder dem Erlaß der letzten Strafe bis zur Begehung des neuen Delicts 10 Jahre verflossen sind. (§ 245, 250 Z. 5 mit § 252 und 255, § 261, 264.)[3])

§ 33.

c. Strafumwandlung und Strafanrechnung.

I. **Strafumwandlung** (auch Strafverwandlung). Sie ist:

1) Umwandlung von Geld- in Freiheitsstrafe, im Falle jene nicht beizutreiben ist (Uneinbringlichkeit). Sie erfolgt (§ 28):

---

[2]) Im Falle des § 362 II (qualificirter Bettel) genügt „mehrfache Verurtheilung".

[3]) Die Rückfallsstrafe tritt z. B. ein, wenn A im Alter von 15 Jahren eine Diebstahlsstrafe, mit 50 Jahren eine Strafe wegen Hehlerei verbüßt hat und wegen nachher begangenen Diebstahls im Alter von 59 Jahren verurtheilt wird; dagegen tritt sie nicht ein, wenn er mit 61 J. oder wegen Hehlerei die letzte Aburtheilung erleidet. — Die Rückfallsverjährung nach § 361 Z. 4 mit § 362 sowie nach dem Kunstbuttergesetz von 1887 § 5 beträgt 3 Jahre.

a) in Haft, stets bei Uebertretungen, ausnahmsw. auch bei Vergehen, wenn nämlich Geldstrafe allein[1]) oder an erster Stelle[2]) oder wahlweise neben Haft[3]) angedroht ist und die erkannte Strafe 600 Mk., die substituirte Freiheitsstrafe 6 Wochen nicht übersteigt:

b) sonst in Gefängniß, welches aber in Zuchthaus zu verwandeln ist, wenn die Geldstrafe, sei es wegen des nämlichen oder wegen eines andern Delicts neben Zuchthaus erkannt wurde (§ 28[III]); niemals in Festungshaft; auch niemals unmittelbar in Zuchthaus.

3—15 M. bei Verbrechen und Vergehen, 1—15 M. bei Uebertretungen sind einem Tag (Mindestbetrag) substituirter Freiheitsstrafe gleich zu achten, deren Höchstbetrag hier 6 Wochen Haft, 1 Jahr Gefängniß ist,[4]) doch nie mehr als die neben der erkannten Geldstrafe wahlweise (z. B. § 300) angedrohte Freiheitsstrafe (§ 29).

Die Umwandlung wird schon im Strafurtheil vorsorglich vorgenommen, und wenn dies versäumt worden ist, nachträglich durch ein Erkenntniß des Gerichts (§ 491 St.P.O.).

Rückumwandlung ist gestattet, auch nach theilweiser Verbüßung; durch Erlegung des entsprechenden Geldbetrags wird der Rest der Freiheitsstrafe abgewendet (§ 28[IV]).

Umwandlung von Freiheitsstrafe in eine Freiheitsstrafe andrer Art:

a) leichterer Art. So beim Versuch (§ 44[IV]), Beihilfe (§ 49[II]), Meineid (§ 157, 158).

b) schwererer Art. So bei Umwandlung der an Stelle von Geldstrafe tretenden Gefängniß- in Zuchthausstrafe (§ 28[III]), ferner bei der nach § 74 (Realkonkurrenz) auszusprechenden Gesammtstrafe, doch so, daß Haft niemals (§ 77) und Festung nur neben Zuchthaus, nicht auch neben Gefängniß (§ 75), umgewandelt wird.

Bei dieser Umwandlung gelten 8 Monate Z. = 1 Jahr G.; 8 Monate G. = 1 Jahr Festung (§ 21).[5])

II. **Strafanrechnung.**[6]) Angerechnet wird:

1) Erlittene Untersuchungshaft:

---

[1]) Z. B. § 285; häufig in Nebengesetzen

[2]) § 110, 111; nicht aber z. B. § 123, 223.

[3]) § 140², 185, 186.

[4]) Bei Realkonkurrenz 3 Monate Haft, 2 Jahre Gefängniß (§ 78).

[5]) Z : G : F = 9 : 6 : 4. — Keine Umwandlung ist die Adolescentenbestrafung (§ 57 Z. 3).

[6]) Im Falle der § 199 u. 233 (Retorsion bei Beleidigung u. K. V.) wird kompensirt.

a) Sie muß unverkürzt angerechnet werden seit dem Verzicht auf das Rechtsmittel oder der Zurücknahme desselben oder dem unbenützten Ablauf der Einlegungsfrist (§ 482 St.P.O.).

b) In andern Fällen kann sie angerechnet werden (§ 60).

2) Eine im Ausland vollzogene Strafe muß angerechnet werden, wenn wegen der nämlichen Handlung bei uns abermals eine Verurtheilung erfolgt (§ 7).

Da die singulären Vorschriften über Umwandlung beim Versuch (§ 44^{IV}) und Meineid (§ 157) nicht analog ausgedehnt werden dürfen, so ist mangels entgegenstehender Vorschrift nicht ausgeschlossen, daß infolge der Strafanrechnung Zuchthaus unter 1 Jahr, ohne Umwandlung in Gefängniß, verhängt wird. (Vergl. § 14^{II}).

Weder bei der Umwandlung noch bei der Anrechnung gilt der § 19, welcher bestimmt, daß Zuchthaus nur nach vollen Monaten „verhängt" werden darf.

§ 34.

2. Anwendung der Strafe beim Zusammentreffen.

Mehrheit der Delicte (concursus) ist von strafrechtlicher Besonderheit:[1])

1) bei Betheiligung Mehrerer am nämlichen Delict (Theilnahme. S. o. § 23);

2) beim Rückfall. S. o. § 32.

3) bei Verübung mehrerer Delicte oder mehrfacher Verübung desselben Delicts[2]) durch die nämliche Person vor der Aburtheilung eines derselben.[3])

Nur letzteres (Nr. 3) heißt Zusammentreffen, auch (namentlich in der Praxis) Zusammenfluß, concursus delictorum, und ist wohl zu unterscheiden, vom strafprozessualen Zusammenhang (connexitas).[4]) Das Zusammentreffen ist:

---

[1]) Juristische Bedeutung hat die Delictsmehrheit auch für die Verhängung des Standrechts, welche bei Ueberhandnahme von Mord, Raub, Brandstiftung nach Art. 441 d. bayer. St G.B. von 1813 (s. o. § 25 A. 7) zulässig ist.

[2]) Danach: Concursus delictorum heterogeneus und homogeneus.

[3]) Diese mehreren Delicte werden zu einer Einheit (ein Straffall) zusammengefaßt, insofern grundsätzlich nur eine Strafe auszusprechen ist.

[4]) Dieser begründet einen eigenen Gerichtsstand des Sachzusammenhangs (forum connexitatis) nach § 3 St.P.O. Verwandt ist die Bezeichnung „Anklagenhäufung". Man unterscheidet subjective Konnexität (= objective Anklagenhäufung), wenn eine Mehrheit strafbarer Handlungen durch die nämliche Person verübt worden ist (Realkonkurrenz) und objective Konnexität (= subjective Anklagenhäufung), wenn mehrere Personen als Thäter, Theilnehmer, Begünstiger oder Hehler wegen des nämlichen Delicts verfolgt werden.

I. **Idealkonkurrenz**, auch ideales, rechtliches, formales Z., concursus delictorum formalis, wenn eine und dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze[5]) oder dasselbe Strafgesetze mehrmals[6]) verletzt.[7])

Was die Strafbarkeit betrifft, so hat sich das St.G.B. für das sog. Absorptionsprinzip entschieden, so daß nur dasjenige Gesetz zur Anwendung kommt, welches die schwerste[8]) Strafe und bei ungleichen Strafarten dasjenige, welches die schwerste Strafart androht (§ 73).[9])

Dennoch kann das geringere Delict seine besondere Bedeutung in einigen Beziehungen bewähren:

1) Erfordert das schwerere Delict einen Antrag, so kann in dessen Ermangelung doch die Verfolgung wegen des geringern Official=delicts stattfinden.[10])

2) Das geringere Delict kann rückfallsbegründend sein.[11])

3) Das geringere Delict kann ein höheres Strafminimum haben, unter welches dann nicht herabgegangen werden darf.[12])

II. **Realkonkurrenz**, auch reales, materielles, sachliches Zusammen=treffen (Zusammenfluß), concursus delictorum materialis,[13]) ist der Fall, daß mehrere selbstständige Handlungen mehrere Strafgesetze[14])

---

[5]) Z. B. Raubmord (§ 211 und 249); ferner: Urkundenfälschung (§ 268) und Betrug (§ 263); Körperverletzung (§ 223) und Widerstand gegen die Staats=gewalt (§ 113). — Dreifache Konkurrenz: z. B. Nothzucht (§ 177) an der verheiratheten (§ 172) Schwieger= oder Stieftochter (§ 173).

[6]) Beleidigung Mehrerer durch die nämliche Aeußerung (vergl. § 415 St.P.O.); Tötung Mehrerer durch die nämliche Explosion, durch die nämliche Brandstiftung. — Auf diesen, im Gesetz nicht ausdrücklich vorgesehenen conc. del. homogeneus ist § 73 analog anzuwenden. (S. o. § 9 A. 7).

[7]) Wie erklärt sich der anscheinende Widerspruch, daß die Ueberschrift vor § 73 von „Mehrheit" strafbarer Handlungen, § 73 aber von „einer und der=selben" strafbaren Handlung spricht? Offenbar ist Handlung dort juristisch, hier thatsächlich zu verstehen.

[8]) Dabei kommt es auf das höhere Maximum und bei gleichem Maximum auf das höhere Minimum an.

[9]) Poena major absorbet minorem. — Das R.R. hatte in einigen Fällen das Kumulationsprinzip: Quot delicta tot poenae. — Von neuern Schrift=stellern wird ein mittleres Prinzip deshalb empfohlen, weil die schwerste Strafe schon ohne die konkurrirenden Delicte angezeigt sein kann.

[10]) Z. B. Idealkonkurrenz von Körperverletzung (§ 223, 232) mit Wider=stand gegen die Staatsgewalt (§ 113).

[11]) Z. B. Urkundenfälschung (§ 268) mit Betrug (§ 264).

[12]) Z. B. § 223 (1 Tag) mit § 113 (14 Tage). — Die Praxis des Reichs=gerichts über diesen Punkt ist schwankend.

[13]) Keine Realkonkurrenz: a) bei einer Mehrheit von Theilnahme=handlungen (z. B. Anstiftung und Beihilfe) zum nämlichen Delict. Hier wird die geringere durch die schwerere Handlung absorbirt (s. o. § 23 sub IV); b) beim Bankerutt. Hier werden die mehreren Handlungen durch die eine Zahlungseinstellung oder Konkurseröffnung zu einem Delict.

[14]) Z. B. Jemand begeht nach einander Mord, Bigamie, Diebstahl.

oder dasselbe[15]) Strafgesetz mehrmals verletzen und begangen worden sind bevor eines von ihnen abgeurtheilt war (§ 74, 79).[16])

Das Strafgesetzbuch hat bei Realkonkurrenz im Allgemeinen weder das Kumulations-, noch das Absorptionsprinzip, sondern ein mittleres Prinzip angenommen, bestehend in Schärfung der verwirkten schwersten[17]) (= Einsatzstrafe) zu einer Gesammtstrafe (§ 74). Dies ist das Exasperationsprinzip (poena major cum exasperatione).[18]) Das Verfahren ist so:

1) Man setzt die einzelnen Strafen, unter Beobachtung der Umwandlungsnormen (s. o. § 33), fest, um die Maximalgrenze zu finden.

2) Man verschärft entsprechend die schwerste der Einzelstrafen zur Gesammtstrafe, welche unter jenem Maximum sein muß.

Das Exasperationsprinzip des St.G.B. bezieht sich aber:

1) Nur auf Verbrechen und Vergehen, nicht auf Uebertretungen. Bei diesen wird kumulirt, nämlich:

a) Auf mehrfach verwirkte Haft ist dem Gesammtbetrage nach, doch nicht über 3 Monate, zu erkennen (§ 77[II]).

b) Auf Haft, mit einer andern Freiheitsstrafe zusammentreffend, ist gesondert zu erkennen (§ 77[I]).

c) Auf Geldstrafen wegen mehrerer Delicte ist dem vollen Betrage nach[19]) zu erkennen (§ 78[I]), — was namentlich bei Uebertretungen frequent ist[20])

---

[15]) Delictum reiteratum sive repetitum, wiederholtes Delict. Z. B. Jemand begeht nach einander an verschiedenen Orten Diebstähle.

[16]) Der Rückfall unterscheidet sich (abgesehen von seiner Beschränkung auf einige Fälle) von der Realkonkurrenz dadurch, daß die frühere Begehung bereits abgeurtheilt, ja sogar die Strafe verbüßt oder erlassen sein muß vor der neuen Begehung. — Weder Rückfall noch Realkonkurrenz ist es, wenn nach der Aburtheilung und vor dem Antritt der Strafe eine neue Begehung (z. B. Diebstahl) hinzukommt. Dann tritt einerseits Kumulation, anderseits nicht die Rückfallsschärfung ein.

[17]) Treffen ungleichartige Freiheitsstrafen (z. B. 5 J. Gef. und 1 J. Zuchth.) zusammen, so wird die der Art nach schwerste Strafe (also Zuchth.) stets Einsatzstrafe (§ 74 [II]), auch dann, wenn sie dem Maß nach minder schwer ist.

[18]) Ein anderes mittleres Princip wäre Milderung der Summe der Einzelstrafen. — Die Kumulation der Strafen, welche der Kumulation der Delicte streng genommen entsprechen würde, bekämpft man: a) weil eine längere Freiheitsstrafe, ununterbrochen verbüßt, empfindlicher (intensiver) wirkt, als mit Intervallen (wie es der Delictsmehrheit entsprechen würde); b) weil der Zweck der einen Strafe (z. B. Besserung) schon durch die Verbüßung der andern theilweise erreicht wird.

[19]) Tritt Umwandlung ein, so darf die substituirte Freiheitsstrafe 2 J. Gef. bezw. 3 M. Haft nicht übersteigen (§ 78 [II]).

[20]) Diese Bestimmungen (a—c) gelten auch für Vergehen, bei welchen auf Haft oder Geldstrafe erkannt wird, (Vergl. § 140 Z. 2, 185, 186).

2) Nur auf Freiheitsstrafen. Denn bei mehrfach verwirkter Todesstrafe wird absorbirt, bei Todes- und Freiheitsstrafe, ferner bei mehrfach verwirkter Geldstrafe (auch neben andern Strafen) und Einziehung wird kumulirt (§ 78).

3) Nur auf zeitige Freiheitsstrafen. Bei mehrfach verwirktter lebenslänglicher Freiheitsstrafe wird absorbirt,

Die Gesammtstrafe darf 15 J. Zuchth., 10 J. G., 15 J. F. nicht übersteigen (§ 74^{III}).

Auf Festung und Gefängniß[21]) ist gesondert zu erkennen; ist jedes mehrfach verwirkt, so erfolgt gesonderte Anwendung des Exasperationsprinzips (§ 74). Doch dürfen beide Gesammtstrafen 15 Jahre im Ganzen nicht übersteigen (§ 75).

Neben der Gesammtstrafe ist Aberkennung der bürg. Ehrenrechte und Polizeiaufsicht geradeso zuläßig wie neben der betr. Einzelstrafe (§ 76).

Findet getrennte Aburtheilung der mehreren Verbrechen oder Vergehen statt, so ist in dem spätern Urtheile die Gesammtstrafe unter Abrechnung der etwa bereits verbüßten Strafe festzusetzen (§ 79); eventuell sind die mehrfach verwirkten Strafen durch eine nachträgliche Entscheidung[22]) auf eine Gesammtstrafe zurückzuführen (§ 492 St. P. O.).[23])

Vom Zusammentreffen im bisherigen Sinne ist zu unterscheiden:

1) Die sog. **Gesetzeskonkurrenz**, welche vorliegt, wenn eine und dieselbe Handlung unter eine Mehrheit von Delictsbegriffen sich subsumiren läßt, doch so, daß sämmtliche Merkmale des einen Delicts im andern enthalten sind. In diesem Verhältnisse stehen z. B. einfacher zum schweren Diebstahl; überhaupt einfache zu den zusammengesetzten[24]) Delicten; bloße Theilnahme zur Thäterschaft; Vorbereitungshandlungen und Versuch zur Vollendung. In derlei Fällen ist stets nur das schwerere Delict verübt.[25])

2) Das **fortdauernde** Delict,[26]) welches vorliegt, wenn der durch

---

[21]) Trifft Festung mit Zuchthaus zusammen, so wird letzteres geschärft. Ein Zuchthaussträfling ist der „custodia honesta" nicht würdig.

[22]) Desjenigen Gerichts, welches die schwerste Strafart (§ 74^{II}), eventuell das höchste Strafmaß, eventuell zuletzt eine der Strafen, stets aber des Reichsgerichts, wenn dieses in erster Instanz eine Strafe verhängt hat (§ 494^{III} St.P.O.).

[23]) Doch ist die Gesammtstrafe ausgeschlossen, wenn die früher erkannte Strafe ganz verbüßt, verjährt oder erlassen ist (§ 79).

[24]) Ein zusammengesetztes Delict liegt vor, wenn eine Mehrheit von Delictsbegriffen zu einer Gesammtheit vereinigt ist. Z. B. Raub (§ 249) ist zusammengesetzt aus Diebstahl (§ 242) und Nöthigung (§ 240).

[25]) Jedes der mehreren ideell konkurrirenden Delicte hat ein im andern nicht enthaltenes Merkmal. Bei Gesetzeskonkurrenz hat nur das schwerere Delict ein im leichtern nicht enthaltenes Merkmal.

[26]) Gegensatz ist das augenblickliche Delict. Z. B. Diebstahl. Ob der Dieb die Sache behält oder veräußert bezw. verbraucht, ist gleichgiltig.

eine Handlung geschaffene Thatbestand auch die Erhaltung des strafbar herbeigeführten Zustandes mitumfaßt. Z. B. Entführung (§ 236), Freiheitsentziehung (§ 239), Tragen verborgener Waffen (§ 367 Z. 9).

3) Das **fortgesetzte** Delict (delictum continuatum). Ein solches wird angenommen,[27]) wenn mehrere, aus einem und demselben Entschluß[28]) entsprungene Handlungen, deren jede einzeln den Delictsbegriff deckt, in gewisser Beziehung[29]) doch nur als ein Delict erscheinen. Z. B. fortgesetzter Ehebruch mit derselben Person, fortgesetzter Diebstahl aus einem Zimmer, auch wenn die Sachen verschiedenen Eigenthümern gehören. Die fortgesetzte Begehung wird, anders als bei Realkonkurrenz, nur als Zumessungsgrund bei Bestrafung des einen Delicts behandelt. — Eine Stütze für den Begriff des fortgesetzten Delicts erblickt man in § 74, welcher für Realkonkurrenz mehrere „selbständige" Handlungen erfordert.

4) Das **Kollectivdelict** (auch Gesammtdelict) ist dasjenige, welches Wiederholung befürchten läßt und dessen Aburtheilung sämmtliche Verübungen bis zur Rechtskraft[30]) erledigt. Es werden drei Gruppen unterschieden und zwar mit Rücksicht auf:

a) Geschäftsmäßigkeit, welche die bloße Bereitwilligkeit zur weitern Begehung erfordert.[31])

b) Gewohnheitsmäßigkeit, welche außerdem eine Neigung (einen Hang) zur weiteren Begehung und,[32])

---

[27]) Ob mit Recht? Der Begriff stammt aus der gemeinrechtlichen Lehre. Man wollte der Strafenkumulation bei Realkonkurrenz, also auch beim wiederholten Delict (s. o. A. 15), unter welches eine abweichende Ansicht das fortgesetzte Delict subsumirte, nach Möglichkeit ausweichen. Dieses Bedürfniß besteht mit dem Fortfall (§ 74) des Kumulationsprinzips freilich nicht mehr.

[28]) In der Einheit des Entschlusses liegt der Unterschied gegenüber der Realkonkurrenz.

[29]) Durch diese „Beziehung" soll es sich vom wiederholten Delict (s. o. A. 15) unterscheiden. Welches aber die „Beziehung" sei, konnte bis jetzt befriedigend nicht gesagt werden. Berner verlangt Einheit des Gesetzes, des Objects und des Entschlusses. Andere begnügen sich mit Verübung unter gleichen äußern Umständen oder machen es von der betr. Delictsart abhängig. — Das Eigenthümliche des fortgesetzten Delicts ist, daß, was bei zeitlicher Continuität nur ein Delict wäre (z. B. Jemand stiehlt ein Conversationslexikon auf einmal), auch bei Discontinuität (Intervallen, z. B. er stiehlt vom Lexikon einen Band um den andern) nur als ein Delict gelten soll.

[30]) Ne bis in idem, auch wenn einzelne Verübungen nachträglich erst aufkommen. Andererseits werden bei Beurtheilung der Kollectivqualität auch die bereits abgeurtheilten und verjährten Fälle in Betracht gezogen.

[31]) § 144 (Verleitung zur Auswanderung).

[32]) § 150 (Inverkehrbringen falscher Münzen), § 180 (Kuppelei), § 260 (qual. Hehlerei); § 302 d (qual. Wucher).

c) Gewerbsmäßigkeit, welche die Absicht auf Erwerb vermittelst weiterer Begehung erfordert.[33])

Verschieden ist Gewinnsucht (§ 263), Eigennutz (vergl. die Ueberschrift vor § 284 ff), wo die Befürchtung weiterer Begehung nicht begründet zu sein braucht.

III. Ausschluß der Strafe.[1])

§ 35.

1. Wegfall des Antrags.[2])

Delicte werden regelmäßig von Amtswegen verfolgt (Officialdelicte), ausnahmsweise nur auf Antrag (Antragsdelicte).[3])

I. Antragsfälle: Gewöhnlich zählt man auf:

1) nur drei Verbrechen: § 102 (feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten); § 179 (Verleitung zum Beischlaf unter Vorspiegelung der Ehe); § 236 (Entführung einer Frauensperson wider ihren Willen);

---

[33]) Sie ist a) constitutiv (strafbegründend), z. B. nach § 284 (Glücksspiel), § 361 Z. 6 (Unzucht); b) qualificirend, z. B. in § 260 (Hehlerei), § 302 d (Wucher).

[1]) A. Die **Strafe** wird ausgeschlossen: a) wegen Mangels einer Bedingung der Strafbarkeit: Antrag, Ermächtigung (s. u. A. 11 sub a), Reciprocität (§ 102, 103), Eheauflösung (§ 170, 172, 238), Zahlungseinstellung oder Konkurseröffnung beim Bankerutt (§ 209 C.O.); Verübung des nicht angezeigten Verbrechens (§ 139); — b) durch Strafausschließungsgründe i. e. S.: α) vor dem Urtheil eintretend: freiwilliger Rücktritt beim Versuch (s. jedoch u. § 38 A. 1), thätige Reue bei Vollendung (z. B. § 310), Tod vor dem Urtheil, Verjährung der Strafverfolgung, Abolition; β) nach dem Urtheile: Tod nach dem Urtheil, Verjährung der Strafvollstreckung, eigentliche Begnadigung. B. Die **Schuld** wird ausgeschlossen durch Zurechnungsunfähigkeit, mangelnde Willensbestimmung; Nothwehr, Nothstand, mangelnde Rechtswidrigkeit überhaupt. Dies sind die Schuldausschließungsgründe, welche auch Strafausschließungsgründe i. w. S. genannt werden können.

[2]) Das Antragserforderniß entspricht: a) im Allgemeinen der Rücksichtnahme auf die Privatgenugthuung, b) im Besondern der Rücksichtnahme auf: α) die Geringfügigkeit der Verletzung (§ 370 Z. 5, 6); β) die Wahrung von Interessen des Verletzten, welche durch Officialeinschreiten wider dessen Willen gefährdet werden würden (z. B. § 247), oder γ) die Beweisbarkeit des Delicts (z. B. § 102). — Das germanische Recht überließ die meisten, das R.R. viele Delicte (so die delicta privata; von den delicta publica nur zwei: adulterium und suppositio partus) der Privatverfolgung des Verletzten. — Nach der P G.O. sind Antragsfälle nur; Ehebruch, Nothzucht, Entführung, Haus- und Familiendiebstahl, Beleidigung. — Durch die Novelle v. 26./2. 1876 sind die Antragsfälle im geltenden Recht vermindert worden. (Auch Nothzucht war früher ein Antragsfall.)

[3]) Hiemit nicht zu verwechseln ist der Gegensatz von Opportunitäts- und Legalitätsprincip (S. o. § 11 A. 12), welcher sagt, daß dort der Staatsanwalt einschreiten muß, hier einschreiten kann. Denn a) es gibt Fälle des Opp.Pr., welche einen Antrag nicht erfordern (§ 4, Ausn. Z. 3[II]; § 42); b) Antragsfälle stehen regelmäßig unter dem Leg.Pr., so daß nach gestelltem Antrag der Staatsanwalt einschreiten muß; c) nur ausnahmsweise stehen sie unter dem Opp.Pr. (§ 416 St.P.O.; § 4 Z. 3[II] St.G.B.).

2) nur zwei Uebertretungen: § 370 Z. 5 (Mundraub), Z. 6 (Futterdiebstahl);

3) sonst Vergehen, — aber entfernt nicht alle.

Allein es ist zu beachten, daß alle Verbrechen (auch Mord) und Vergehen, im Ausland begangen von einem der nach der That Deutscher geworden ist (§ 4 Z 3 Abs. 2), mit Ausnahme einiger Fälle (§ 4 Z. 1 u. 2), Antragsfälle werden können

II. Antragsberechtigung. Dieselbe ist:

1) regelmäßig einfach: Berechtigt ist dann der Verletzte oder (bei unter 18 J. alten Minderjährigen, Geisteskranken, Taubstummen, juristischen Personen) der gesetzliche Vertreter (§ 65);[4])

2) ausnahmsweise mehrfach. Selbstständig berechtigt sind:[5])

a) überhaupt der über 18 J. alte Verletzte und sein gesetzlicher Vertreter (§ 65);

b) bei Beleidigung (§ 194) und der nur auf Antrag verfolgbaren Körperverletzung (§ 232) gegen Ehefrauen, großjährige Hauskinder und Beamte außer dem Verletzten der Ehemann, Hausvater, amtlich Vorgesetzte (§ 195, 196, 232^{III}).

Das Recht erlischt mit dem Tode.[6])

III. Untheilbarkeit des Antrags (§ 63). Infolge des A. findet das Verfahren gegen sämmtliche an dem Delict Betheiligte (Thäter, Theilnehmer, Begünstiger) statt, mit Ausnahme der sog. relativen oder subjectiven Antragsfälle, bei welchen nur zur Verfolgung der in einem Verwandtschafts- oder ähnlichen Verhältniß zum Verletzten stehenden Person das Antragserforderniß besteht, während andere Betheiligte ohne Antrag verfolgt werden.[7])

IV. Antragsfrist.[8]) Sie beträgt 3 Monate und beginnt mit

---

[4]) Ist gesetzlicher Vertreter der Thäter selbst, so muß ein tutor oder curator ad hoc bestellt werden.

[5]) Die Unterlassung oder Zurücknahme des Antrags seitens des Einen berührt nicht auch das Recht des Andern. — Möglicherweise ist die Berechtigung dreifach. Z. B. ein Beamter unter väterlicher Gewalt wird beleidigt.

[6]) Ausnahme § 433 St.P.O.; s. u. § 49 A. 13. — Wenn von mehreren Antragsberechtigten der eine stirbt, so bleibt das Recht des andern unberührt.

[7]) § 247 (Haus- und Familiendiebstahl), § 263 (Betrug), § 292 (unberechtigte Jagdausübung), § 303 (Sachbeschädigung). Dazu ist auch § 4 Z. 3 Abs. 2 zu rechnen. Den Gegensatz bilden die absoluten oder objectiven Antragsfälle, in welchen das Erforderniß des Antrags ohne Rücksicht auf die Person des Thäters besteht (z. B. nach § 194).

[8]) Sie ist nicht Verjährungsfrist. Diese beginnt mit dem Tage der Begehung (§ 67^{IV}), kann unterbrochen werden (§ 68) und läuft bei jedem Delict (§ 67). — In den Fällen des § 370 Z. 5 u. 6 ist auch die Verjährungsfrist dreimonatlich (§ 67^{III}). Deren Ablauf schließt auch den Antrag aus, trotzdem wegen späterer Kenntnißnahme die Antragsfrist an sich noch nicht verstrichen ist.

dem Tage der Kenntnißnahme der That und der Individualität des Thäters (§ 61). Hat von mehreren Antragsberechtigten der eine die Frist versäumt, so schließt dies den Andern nicht aus (§ 62). Ausnahmsweise ist die Frist kürzer oder länger, nämlich bei wechselseitiger Beleidigung und Körperverletzung (§ 198, 232 II. S. u. § 49 A. 15).

V. Antragsform. Der A. kann bei Gericht oder Staatsanwaltschaft schriftlich eingereicht oder zu Protokoll erklärt, bei jeder andern Behörde schriftlich eingereicht werden (§ 156 St.P.O.) Doch genügt, daß die Unterschrift vom Antragsteller herrührt.

VI. Zurücknahme des Antrags ist nur ausnahmsweise zulässig [9]) und zwar bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urtheils. Die Wirkung ist, als ob der Antrag nie gestellt worden wäre. [10]) Auch die Zurücknahme ist untheilbar, ausgenommen in objectiven Antragsfällen, welche die Zurücknahme für Angehörige gestatten (z. B. § 232). [11])

§ 36.

2. Verjährung. [1])

Verjährung ist Wegfall der Strafbarkeit durch Zeitablauf [2]) Sie ist gerechtfertigt:

1) strafrechtlich, weil das Delict selbst in Vergessenheit geräth, indem:

---

[9]) Insb. bei den relativen Antragsfällen. S. o. A. 7. — Vor der Novelle von 1876 war der Antrag überall zurücknehmbar.

[10]) Einen andern Verzicht auf den Antrag (außer Ablauf der Frist) kennt das Gesetz nicht. Daher ist ein solcher unwirksam.

[11]) Vom Antrag verschieden ist: a) die Ermächtigung, welche bei Beleidigung eines Bundesfürsten (§ 99), Regenten (§ 101) und bei Beleidigung einer politischen Körperschaft (§ 197), überhaupt aber zur Verfolgung eines Reichstagsmitglieds während der Session (Art. 31 R.V.U.) erfordert wird. Der Antrag wird abgewartet, erfordert den auf Bestrafung gerichteten Willen und ist an eine Frist geknüpft; die Ermächtigung wird eingeholt, erfordert nur Zustimmung und ist an keine Frist gebunden. — b) die Privatklage, welche in den Antragsfällen der Beleidigung und Körperverletzung dem prozeßfähigen Antragsberechtigten gestattet wird, so lange der Staatsanwalt nicht einschreitet. (S. § 414 ff. St.P.O)

[1]) Im R.R. gab es, abgesehen von der civilrechtlichen Klagenverjährung bei delicta privata, erst seit der Lex Julia de adult. eine 5jährige Verjährung der in ihr bedrohten Sittlichkeitsdelicte, später eine allgemeine 20jährige Verjährung, doch nur der Strafverfolgung, wovon ausgenommen waren suppositio partus und parricidium. — Nachdem das deutsche und kanonische Recht die kriminelle Verjährung überhaupt nicht kennen und die P.G.O. schweigt, schließt die gemeinrechtliche Praxis sich an das R.R. an. — Erst neuere Gesetze lassen (zum Unterschied vom R.R.) sowohl eine Abstufung der Verjährung wie auch die Verjährung der Strafvollstreckung zu.

[2]) Rechtliche Anerkennung thatsächlicher Amnestie (= Vergessenheit).

a) die Verletzung objectiv (dem Volksbewußtsein),
b) die Verschuldung subjectiv (dem Schuldigen) entfremdet wird.

2) strafprozessualisch, weil das Strafverfolgungs- bezw. Vollstreckungsrecht in Vergessenheit geräth, woraus gegensätzlich die Unterbrechung der Verjährung durch Verfolgungshandlungen gerechtfertigt wird.[3])

Das Strafgesetzbuch gestattet sowohl Verjährung der Strafverfolgung (§ 67)[4]) als der Strafvollstreckung (§ 70)[5]) in folgender Weise:

1) Frist. Sie wird abgestuft bei der Strafverfolgung nach der Schwere der auf das Delict angedrohten Strafe (20, 15, 10 Jahre bei Verbrechen, 5, 3 Jahre bei Vergehen; 3 Monate bei Uebertretungen § 67);[6]) bei der Strafvollstreckung nach der Schwere der verhängten Strafe (Höchstbetrag 30, Mindestbetrag 2 Jahre.[7]) — Die Frist beginnt (actio nata) bei der Strafvollstreckung mit dem Tage der Rechtskraft des Urtheils (§ 70^{II}), bei der Strafverfolgung (§ 67^{IV}) dagegen regelmäßig mit dem Tage, an welchem das Delict begangen ist, ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt des eingetretenen Erfolgs,[8]) bei fortgesetzten und Kollectivdelicten mit der letzten Thätigkeit, bei dauernden Delicten mit dem Aufhören des rechtswidrigen Zustandes (S. o. § 34 A. 26 ff.). Ueber die Verjährung der Bigamie vergl. u. § 48.

Vollendet ist die V. mit dem Ablauf des letzten Tages der Frist.[9])

---

[3]) Außerdem ist zu beachten: a) strafrechtlich, daß Gewissensbisse und Furcht vor Entdeckung eine der Strafe ähnliche, insb. den Willen umbildende (bessernde) Wirkung haben, b) strafprozessualisch, daß der Belastungs- und namentlich der Entlastungsbeweis mit der Zeit unsicher wird.

[4]) Verjährung der „Strafklage" ist nicht genau, weil auch nach erhobener Klage diese Verjährung läuft.

[5]) Verjährung der „Strafe".

[6]) Lebenslängliche Festungshaft ist eine Freiheitsstrafe „von mehr als 10 Jahren", folglich mangels sonstiger Bestimmungen der 15jähr. V. unterworfen (§ 67 Z. 2).

[7]) Die Vollstreckung des Verweises, sofern sie nicht schon in der Verkündung des Urtheils zu erblicken ist (s. o. § 27 sub 1), wird durch Abwesenheit des Schuldigen nicht ausgeschlossen (§ 40 St.P.O.). — Die neben einer Freiheitsstrafe wegen derselben Handlung erkannte Geldstrafe verjährt nicht früher als jene (§ 71).

[8]) Vor Eintritt des Erfolgs ist also: a) Vollendung der Verjährung möglich, b) bei Erfolgsvergehen, deren Versuch straflos ist, Unterbrechung unmöglich. — Eigenthümlich ist ferner, daß diese V. beginnt mit dem Tage der Begehung, woraus eine Kürzung der Verjährungsfrist um Stunden sich ergeben kann.

[9]) Ist das Delict am 1. Januar begangen, so endigt die nach Jahren zu berechnende Frist mit dem 31. Dezember.

2) Es ruht,[10]) ausnahmsweise, die Verjährung:

a) der Strafverfolgung, wenn diese von der anderweit zu fällenden Entscheidung einer Vorfrage abhängt, bis zur Beendigung dieses Verfahrens (§ 69);[11])

b) der Strafvollstreckung, wenn zwei Freiheitsstrafen nach einander zu vollstrecken sind (z. B. § 75, 77), bezüglich der letzteren. [12])

3) Unterbrochen, mit der Wirkung, daß mit dem Tage der Unterbrechung von neuem die V. beginnt (§ 68", 72"), wird die V.:

a) der Strafverfolgung durch jede Handlung des Richters[13]) gegen den Schuldigen. Sie wirkt nur individuell (vergl. § 68").

b) der Strafvollstreckung durch jede auf die Vollstreckung gerichtete Handlung der Vollstreckungsbehörde[14]) und durch die wenn auch von einem andern Organ erfolgte Festnahme des Verurtheilten zum Zwecke der Vollstreckung (§ 72).

4) Wirkung der V. ist, daß die Strafverfolgung bezw. Vollstreckung rechtlich unstatthaft ist. Mit der Hauptstrafe fallen nicht auch die Nebenstrafen schlechthin weg. Denn der Verlust der bürg. Ehrenrechte und die Polizeiaufsicht datiren von dem Tage, an welchem die Freiheitsstrafe verbüßt, verjährt oder erlassen ist (§ 36, 38 "); [15]) Einziehung und Unbrauchbarmachung ist auch nach der Verjährung zulässig (§ 42). — Bei der Beurtheilung, ob ein Kollektivdelict vorliegt, werden auch verjährte Fälle berücksichtigt. (S. o. § 34 A. 30.)

---

[10]) Richtiger: sie beginnt nicht.

[11]) Nach § 170 (Erschleichung der Ehe), § 172 (Ehebruch), § 164 (falsche Anschuldigung), § 186, 187 mit § 191 (üble Nachrede und Verleumdung), § 238 (Entführung mit nachgefolgter Eheschließung) ist die Strafverfolgung von der Entscheidung einer Vorfrage abhängig.

[12]) Die Vollstreckung der einen Freiheitsstrafe wirkt auf die andere fortwährend wie eine Unterbrechung (§ 72).

[13]) Also nicht des Staatsanwalts. Anklageorgan ist genau genommen das Gericht selbst; denn Anklage ist der Eröffnungsbeschluß (§ 263 St.P.O.). Doch kann der Staatsanwalt den Richter zur Thätigkeit anregen. Auch Antrag und Privatklage unterbrechen nicht.

[14]) Staatsanwalt; in Schöffengerichtssachen landesrechtlich der Amtsrichter, nicht aber der Amtsanwalt (§ 483 St.P.O.).

[15]) Dagegen tritt Ueberweisung an die Landespolizeibehörde nur nach verbüßter Strafe ein (§ 362 "). — Rückfallbegründend ist das verjährte Delict nicht, weil zum Rückfall frühere Bestrafung oder Erlaß der Strafe, wenn auch nur theilweise, gehört (§ 244, 245). — Eine Besonderheit ist die Rückfallsverjährung. (S. o. § 32.)

§ 37.

3. Begnadigung. [1])

A. **Begriff.** Begnadigung ist die Aufhebung oder Milderung des staatlichen Strafrechts bezw. seiner Folgen durch Privileg. [2])

B. **Arten** der Begnadigung.

I. Einzelbegnadigung.

1. Abolition oder Begnadigung in Bezug auf das Recht der Strafverfolgung. Sie kann nur aufhebend (nicht auch mildernd) eingreifen durch Niederschlagung des Prozesses. Man streitet, ob sie seit der Reichsstrafprozeßordnung noch zulässig ist. Für die Verneinung wird der Mangel eines Vorbehalts betont. (Vergl. auch § 16 G.V.G.) Für die Bejahung aber spricht, daß weder aus Art. 4 Z. 13 R.V., welcher der Gesetzgebung des Reichs das gerichtliche Verfahren überweist, noch aus § 6 E.G z. St.P.O., welcher die prozeßrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze in Strafsachen außer Kraft setzt, die Aufhebung des staatsrechtlichen (verfassungsrechtlichen) Begnadigungsrechts zu folgern ist und daß, bei der Singularität der Vorschriften über die Begnadigung, deren gänzliche oder theilweise Beseitigung durch die generelle Strafprozeßordnung nicht vermuthet werden darf. Doch ist die Abolition ausgeschlossen:

a) reichsrechtlich (§ 484 St.P.O.) in Reichsgerichtssachen erster Instanz. Denn „nach" Erlaß des Urtheils steht dem Kaiser das Begnadigungsrecht zu.

b) vereinzelt landesrechtlich in Bezug auf alle Delicte. Z. B. in Bayern (V.U. Tit. 8 § 4). [3])

2) Begnadigung im engern Sinne oder B. in Bezug auf das Recht der Strafvollstreckung. Sie kann hier sein:

a) Aufhebung [4]) der Strafe, ganz oder theilweise (aggratiatio plena vel minus plena). Sie beseitigt nicht von selbst die Neben-

---

[1]) Die sog. Begnadigungsklausel in Auslieferungsverträgen hat den Zweck, den wegen gemeiner Delicte Ausgelieferten vor Bestrafung wegen konkurrirender politischer Delicte zu sichern.

[2]) Andere bezeichnen sie als Verzicht auf das jus puniendi. — Gerechtfertigt ist sie im einzelnen Falle: a) durch Fehlerhaftigkeit des Rechts (Strafrecht, Strafprozeß); b) durch Fehler der richterlichen Entscheidung; oder c) durch den Mangel staatlichen Interesses an der Bestrafung, insb. aus Rücksichten des öffentlichen Wohls.

[3]) Preußen erfordert ein Gesetz (V.U. Art. 49^III^). Kein Zweifel, daß die Abolition durch ein besonderes Reichsgesetz erfolgen kann.

[4]) „Erlaß". Vergl. § 36, 38^III^, 245.

strafen wie Verlust der bürg. Ehrenrechte und Polizeiaufsicht (§ 36, 38[III]), noch auch die Rückfälligkeitswirkung (§ 245), ebensowenig das Recht auf Buße und das Recht auf öffentliche Bekanntmachung des Urtheils (§ 165, 200).

b) Milderung der Strafart (mitigatio poenae ex capite gratiae), z. B. durch Umwandlung von Todes- in lebenslängliche Freiheitsstrafe.

c) Aufhebung der Folgen der Bestrafung durch Wiedereinsetzung in verlorne Aemter (vergl. § 33, 35, 81 ff.) und Güter (§ 40). Sog. restitutio ex capite gratiae.[5]) Sie heißt Rehabilitation als Wiedereinsetzung in verlorne Ehren (restitutio famae) und Aemter.

II. Amnestie oder generelle Begnadigung. Sie bezieht sich auf ganze Klassen von Verbrechern; ferner sowohl auf die Strafverfolgung (abolitio generalis) wie auf die Strafvollstreckung. Sie pflegt aus einem äußeren, namentlich feierlichen Anlaß (ob diem insignem, z. B. Jubiläum eines Monarchen) vorzukommen, aber auch aus politischen Gründen. Die Wirkungen des Delicts tilgt sie völlig,[6]) indem sie gleichsam den Schleier der „Vergessenheit" darüber deckt. Bezüglich der Zulässigkeit der abolitio generalis gilt dasselbe wie bei der abolitio specialis.

C. **Subject der Begnadigung** ist:[7])

1) Der Kaiser:

a) in Elsaß-Lothringen (R.G. v. 9/6. 1871 § 3);[8])
b) in Reichsgerichtssachen erster Instanz (§ 484 St.P.O.);
c) in Konsularsachen (R.G. v. 10/7. 1879).

2) Der Landesherr in monarchischen Bundesstaaten.

3) Der Senat in den freien Städten.

D. **Schranken** des B.-Rechts: Bei Verletzung der Ministerverantwortlichkeit kann particularrechtlich nur mit Zustimmung der Kammern die erkannte Strafe ausgeschlossen werden (preuß. V.U. Art. 49; bayer. Ges. v. 4/6. 1848 Art. 12).

---

[5]) Zu unterscheiden von der restitutio ex capite justitiae durch Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 399 ff. St.P.O.).

[6]) Keine Ehrenfolgen, keine Rückfallsbegründung.

[7]) Der Begnadigungsakt ist lex specialis, constitutio personalis.

[8]) Das Recht ist aber theilweise auf den Statthalter übertragen durch R.G. v. 4/7. 1879, doch ohne Ausschluß des kais. B.-Rechts. Als König von Preußen hat der Kaiser ebenfalls das B.-Recht.

§ 38.

4. Sonstige Strafausschließungsgründe.

Solche sind:

1) Thätige Reue, allgemein beim Versuch (auch freiwilliger Rücktritt § 46),[1] vereinzelt (§ 163, 204, 310) beim vollendeten Delict. (S. o. § 18 A. 33.)

2) Aufrechnung (Compensation) bei wechselseitiger (retorsionsweiser) Beleidigung (§ 199) und Körperverletzung (§ 233).

3) Tod[2] des Schuldigen.[3] Nicht ausgeschlossen ist aber:

a) das objective Strafverfahren auf Einziehung und Unbrauchbarmachung (§ 42, 152);

b) die Zwangsvollstreckung zur Eintreibung der Geldstrafe (§ 30),[4] wenn das Urtheil noch zu Lebzeiten des Verurtheilten rechtskräftig geworden ist.[5]

Wie ein Strafausschließungsgrund wirkt thatsächlich auch die rechtskräftige (irrthümliche) Freisprechung im Inland[6] oder im Ausland (§ 5 Z. 1).

---

[1]) Der Strafausschließungsgrund des § 46 muß gemäß gesetzlicher Fiction („der Versuch bleibt straflos") wie ein Schuldausschließungsgrund (S. o. § 18) behandelt werden.

[2]) Nicht auch Geisteskrankheit, selbst wenn sie „unheilbar" (= hoffnungslos) ist.

[3]) R.R.: „Crimen mortalitate extinguitur". Doch war zulässig damnatio memoriae (s. o. § 4 Z. 4) und Vermögensconfiscation.

[4]) und der Kosten (§ 497 St.P.O.).

[5]) Mit Recht; denn die Vermögensminderung ist civilrechtlich und ökonomisch schon mit der Rechtskraft des Urtheils eingetreten.

[6]) Vorbehaltlich der Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 399 ff. St.P.O.).

Drittes Buch.

Von den Delicten und deren Bestrafung im Einzelnen.[1])

§ 39.

1. Hoch- und Landesverrath; Majestätsbeleidigung.[2])

A. **Hochverrath** ist der Angriff gegen die Herrscherstellung des Monarchen, gegen Staatsgebiet und

---

[1]) Dem speziellen Theil des Strafgesetzbuches liegt folgende Eintheilung zu Grunde: A. **Verbrechen und Vergehen.** I. Delicta communia (s. o. § 12). 1) Delicte gegen den Staat: a) gegen den Staat an sich (§ 80—104); b) gegen die Organe des Staates (§ 105—122); c) gegen die Staatsverwaltung: α) gegen die öffentliche Ordnung (§ 123—145); β) gegen die Wirthschaftsverwaltung (§ 146—152); γ) gegen die Verwaltung der Rechtspflege (§ 153 bis 165). — 2) Delicte gegen die Religion (§ 166—168). — 3) Delicte gegen die Familie mit Einschluß der Delicte gegen die Sittlichkeit (§ 169—184). — 4) Delicte gegen den Einzelnen: a) gegen die Persönlichkeit: α) gegen die Ehre (§ 185—200); β) gegen das Leben (§ 201—222); γ) gegen die leibliche Unversehrtheit (§ 223—233); δ) gegen die Freiheit (§ 234—241); b) gegen das Vermögen (§ 242—305). — 5) Delicte gegen Personen und Vermögen ohne individuelle Begrenzung (§ 306—331). — II. Delicta propria (§ 332—359). — B. **Uebertretungen** (§ 360—370).

In der strafrechtlichen Literatur wird dieser „Legalordnung" meist eine selbstgewählte Ordnung vorgezogen, deren Grundgedanke ein Fortschreiten vom Einfachen zum Complicirten ist. Z. B. I. Delicte gegen den Einzelnen (in Bezug auf Leben, Leib, Freiheit, Ehre, Vermögen). — II. Delicte gegen eine Mehrheit (Delicte in Bezug auf die Familie, die Religion, den öffentlichen Frieden: § 123 ff.; ferner Delicte in Bezug auf den Verkehr; gemeingefährliche Delicte). — III. Delicte gegen die Gesammtheit (Delicte gegen den Staat an sich, gegen die Organe des Staates, gegen die Staatsverwaltung, letztere mit Einschluß der Amtsdelicte).

Das vorliegende Buch zieht aus didaktischen Gründen die Legalordnung vor.

[2]) A. **German.** R. Zu Tacitus Zeit wird Landesverrath (proditores) namentlich Fahnenflucht (transfugae) mit dem Tode bestraft. Das fränkische und mittelalterliche Recht kennt „herisliz" (Verlassen des Heeres), Infidelität

Staatsverfassung.[3]) Er kann von Inländern wie von Ausländern (§ 4 Z. 1) verübt werden.[4]) Man unterscheidet:

I. Mord und Mordversuch (s. u. § 51) gegen den Kaiser, den eignen Landesherrn und den Landesherrn des Aufenthaltsstaates. (Todesstrafe, § 80). Beim Rücktritt vom Versuch (§ 46) ist Folgendes zu beachten:

a) Die Strafbarkeit nach § 80 fällt weg. Dies wird zwar bestritten, aber mit Unrecht. Denn der § 80 schafft nur bezüglich der Strafbarkeit eine Ausnahme von den Vorschriften über den Versuch, welche im Uebrigen, also grundsätzlich, auch hier gelten, und zwar § 46 so unzweifelhaft wie § 43.

(Verletzung der beschworenen Unterthanentreue) und Felonie (Verletzung der beschworenen Lehenstreue), welche mit Acht bestraft werden. — B. R.R. Hoch- und Landesverrath sind: a) Crimen perduellionis (von duellum = bellum. Perduellis ist ein kriegführender, also offener oder ehrlicher Feind). Darunter versteht man in der republ. Zeit die offene Auflehnung gegen das Staatswesen, auch Tötung eines röm. Bürgers. — b) Crimen majestatis. Gegen Ende der Republik und in der Kaiserzeit ergehen zahlreiche leges majestatis (Corneliae, Juliae Caesaris und Augusti). Das crimen ist: α) i. e. S. (gegensätzlich zu perduellio) Verletzung der Majestät (= Hoheit, Würde, Ansehen) des röm. Staates (cr. laesae maj.); β) i. w. S. (perduellio umfassend) das Delict gegen die Majestät und Sicherheit des Staates. — In der Kaiserzeit wird nicht nur der Thatbestand ausgedehnt auf Angriffe gegen den Kaiser und hohe Staatsbeamte, ferner auf Münzdelicte (Münzen tragen das Bild des Kaisers), sondern auch die Strafe verschärft, insb. durch die Lex Quisquis (l. 5 Cod. 9, 8 von Arcadius und Honorius, 397), welche die entferntesten Vorbereitungshandlungen mit Tod und Vermögensconfiscation bedroht, ja gegen die Kinder des Hochverräthers Erbunfähigkeit verhängt. — Eine weitere Ausdehnung auf Angriffe gegen die Kardinäle erfolgt im kan. R., gegen die Kurfürsten in der goldenen Bulle (1356). — C. Die P.G.O. setzt Todesstrafe auf „Verrätherei". D. Bisher unaufgelöst, wird seit dem 18. Jahrhdt. das cr. maj. getrennt in a) Hoch- und b) Landesverrath, beides von Feuerbach (bayer. StGB. v. 1813) noch zusammengefaßt als Staatsverrath, c) Majestätsbeleidigung. Diese Dreitheilung hat auch das geltende Recht.

[3]) Der H. ist gerichtet gegen die Existenz des Staates in seiner Abgeschlossenheit, der Landesverrath gegen die Existenz des Staates in seinen Beziehungen zum Auslande. Dieser, nicht jener, erfordert Koexistenz mehrerer Staaten. Der Landesverräther ist Gehilfe des Auslandes. — Hoch- und Landesverrath haben gemeinsam: a) Nichtanzeige des bevorstehenden Delicts ist strafbar (§ 139); b) Vermögensbeschlagnahme zur Prävention gegen Fortsetzung des Delicts ist bis zur rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens statthaft (§ 93; s. o. § 29 A. 19). — Hoch-, Landesverrath und Majestätsbeleidigung haben gemeinsam: a) Im Ausland von Inländern (Hochverrath auch von Ausländern) verübt, sind sie schlechthin strafbar (§ 4 Z. 1, 2): b) Zuchthaus und Festung sind wahlweise angedroht (§ 20; Ausnahme z. B. § 80); c) Neben der Festungshaft darf regelmäßig auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter und der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden.

[4]) Kein Unterschied zwischen subditus perpetuus und transitorius (temporarius). S. A. 3.

b) Die Strafbarkeit nach § 81 Z. 1 (s. u. sub II) bleibt bestehen. Denn jener Versuch ist zugleich Vollendung des „Unternehmens". (§ 82 mit § 81 Z. 1; S. o. § 18).

Der Gehilfe wird beim Mord wie beim Mordversuch mit 3—15 J. Z. bestraft. (S. o § 23 A. 28)

II. Das hochverrätherische Unternehmen[5]) (§ 81, 82: Z. oder Festung lebenslänglich; m. U. F. v. 5—15 J.) Es ist das Unternehmen, außer den Fällen des § 80:

1) einen Bundesfürsten[6]) zu töten, gefangen zu nehmen, in Feindesgewalt zu liefern oder zur Regierung unfähig zu machen. — Bei vollendeter Tötung konkurrirt Mord (§ 211). — „Regierungsunfähigkeit" tritt kaum anders als bei Geisteskrankheit ein.

2) die Verfassung des deutschen Reiches oder eines Bundesstaates oder die in demselben bestehende Thronfolge gewaltsam (nicht durch bloße Gesetzgebungsinitiative) zu ändern.

3) in Bezug auf das Staatsgebiet:

a) das Bundesgebiet ganz oder theilweise einem fremden Staate einzuverleiben;[7])

b) das Gebiet eines Bundesstaates ganz oder theilweise einem andern Bundesstaate gewaltsam einzuverleiben oder einen Theil desselben vom Ganzen loszureißen.[8])

Das „Unternehmen" des Hochverraths (§ 82) unterscheidet sich vom „Versuch" (§ 43):

1) Es ist subjectivistisch definirt („zur Ausführung gebracht werden soll"), der Versuch objectivistisch („einen Anfang der Ausführung enthalten").

2) Es erfordert nur, daß die Ausführung unmittelbar bevorsteht („soll"), der Versuch dagegen, daß die Ausführung schon begonnen hat.

3) Das Unternehmen, nicht der Versuch, ist der Vollendung und zwar grundsätzlich, also nicht blos bezüglich der Strafbarkeit (s. o. I a), gleichgestellt, so daß insb. freiwilliger Rücktritt (thätige Reue) Straflosigkeit nicht bewirkt.[9])

---

[5]) S. o. § 18.

[6]) Gemeint ist nicht auch der Regent (Reichsverweser).

[7]) Mitwirkung des Auslandes ist nicht erforderlich. Anders beim Landesverrath.

[8]) Wie ist es beim Unternehmen, einen Bundesstaat gewaltsam zum Reichsland zu machen? Es fällt unter die Einverleibung in einen andern Bundesstaat (Elsaß-Lothringen); denn mehrere Reichslande bilden zusammen staatsrechtlich (obwohl nicht verwaltungsrechtlich) nur ein bundesstaatliches Subject.

[9]) Für die entgegengesetzte mildere Ansicht genügt es nicht, daß § 81: „außer den Fällen des § 80" sagt, dadurch die Fälle des § 80 scheinbar als

Die zum Unternehmen kommende materielle Vollendung (s. o. § 18 A. 3) ist Strafzumessungsgrund.

III. Vorbereitungshandlungen zu einem hochverrätherischen Unternehmen:

1) Hochverrätherisches Komplott ohne Ausführung (s. o. § 23): Z. oder F. v. 5—15 J.; m. U. F. v. 2—15 J. (§ 83). Die gleiche Strafe ist angedroht für:

2) andere schwere Vorbereitungshandlungen (§ 84):

a) Konspiration („sich einlassen") mit einer auswärtigen Regierung, einerlei, ob nichtdeutschen oder bundesstaatlichen (§ 81 Z. 4);

b) Mißbrauch der vom Reiche oder von einem Bundesstaate anvertrauten Macht (des Landheers oder der Marine);

c) Anwerbung oder Einübung von Mannschaften in Waffen.

3. Oeffentliche Aufforderung: Z. oder F. v. 1—10 J.; m. U. 1—5 J. F. (§ 85).

4) Sonstige Vorbereitungshandlungen: Z oder F. v. 1—3 J., m. U. F. v. 6 M.—3 J. (§ 86).

B. **Landesverrath**[10]) ist der Angriff gegen die Existenz des Staates in Beziehung[11]) zum Ausland.

I. Militärischer Landesverrath (Kriegsverrath). Subject ist ein Deutscher, auch Nichtmilitär, doch während seines Aufenthaltes im Bundesgebiete unter deutschem Schutz[12]) auch der Ausländer. Sonst wird gegen Ausländer nach Kriegsgebrauch[13]) verfahren. Object ist nur das Reich. Die Strafe ist lebenslänglich Zuchthaus (§ 90 absolut) oder Festung; in minder schweren Fällen Z. oder F. (zeitig), bei m. U. bloß Festung (zeitig). Strafbar sind:

1) Konspiration („sich einlassen") mit dem Auslande, um dasselbe zu einem Kriege gegen das deutsche Reich zu bewegen; qualificirt, wenn der Krieg ausgebrochen ist (§ 87).

2) Dienst (nicht bloß als Kombattant) in der feindlichen Kriegsmacht (nicht im Staatsdienst) oder Waffentragen gegen das deutsche

„Unternehmen" kennzeichnend. Gerade § 82 zeigt, daß U. nicht erst von der Vollendung, sondern schon vom Versuch verschieden ist. Daß der Rücktritt (§ 46) die Strafbarkeit nach § 80 ausschließt, steht, da die Strafbarkeit nach § 81 bleibt, nicht im Wege.

[10]) „Staatsverrath" nach manchen Gesetzbüchern. S. o. A. 2 i. f. — Der „animus hostilis" liegt im Begriff „Verrath".

[11]) Diese ist militärisch oder diplomatisch; daher die Eintheilung.

[12]) Dies ist der gewöhnliche Rechtsschutz des subditus transitorius.

[13]) Auch Kriegsraison (Kriegsmanier) genannt. Dafür sind nicht lediglich die Grundsätze des „Völkerrechts" maßgebend (s. Heffter, V. R., 7. Aufl., S. 246, 480); vielmehr ist es der Kriegsgebrauch des deutschen Reichs, welcher selbst variiren und von dem anderer Nationen verschieden sein kann.

Reich oder dessen Bundesgenossen. Dienstnehmen während des Kriegs ist qualificirt (§ 88). Dieses Delict kann von Ausländern nie begangen werden (§ 91.)

3) Unterstützung des Feindes, Benachtheiligung des Inlandes während eines Kriegs (§ 89); qualif. beim Verrath von Truppen, Festungen, Kriegsmaterial, Feldzugsplänen und bei Spionage (§ 90). [14])

II. Diplomatischer L. (§ 92): Derselbe kann auch von einem Ausländer, ferner gegen einen Bundesstaat (nicht bloß gegen das Reich) begangen werden. (Z. 2—15 J., m. U. F. v. 6 M.—15 J.):

1) Verrath von Staatsgeheimnissen, Festungsplänen oder geheim zu haltenden sonstigen Schriftstücken oder Nachrichten;

2) Gefährdung der Rechte des Inlandes im Verhältniß zum Ausland durch Entwerthung von Beweismitteln;

3) prävaricatorische (s. u. § 63 A. 12) Führung aufgetragener Staatsgeschäfte mit dem Auslande.

C. **Majestätsbeleidigung.** Den Begriff Beleidigung s. u. § 49. — Object sind nur lebende deutsche Bundesfürsten, deren Familie und Stellvertreter (Regenten); daher nicht die verstorbenen, deren Beleidigung nur unter allgemeinen Voraussetzungen (§ 189) strafbar ist; ferner nicht die Monarchen außerdeutscher Staaten (§ 103), endlich nicht die Vertreter deutscher Republiken (§ 197). — Der Dolus erfordert das Bewußtsein, daß der Verletzte die für den Delictsbegriff erforderliche Personalhoheit hat. Einerlei ist, ob derselbe in seiner wahren Eigenschaft oder incognito auftritt; ob er in seiner staatlichen oder in seiner privaten Eigenschaft verletzt wird. [15]) Die Vorschriften über Wahrheitsbeweis (§ 190—192), Antragserforderniß (§ 194), Retorsion (§ 199)[16]) kommen hier nicht zur Anwendung. Doch ist in zwei Fällen (§ 99, 101) Ermächtigung erforderlich

Das St.G.B. unterscheidet zunächst mit Bezug auf den Verletzten in Abschn. 2: „Beleidigung des Landesherrn", in Abschn. 3: „Beleidigung von Bundesfürsten"; sodann (wie § 185) mit Bezug auf die Handlung:

---

[14]) Vom Landesverrath unterscheiden sich durch den Mangel des animus hostilis: a) unerlaubte Aufnahme oder Veröffentlichung von Festungsrissen (Uebertretung nach § 360 Z. 1); b) Nichterfüllung von Lieferungsverträgen für Kriegszeiten (§ 329); c) Veröffentlichungen in der Presse über Truppenbewegungen und Vertheidigungsmittel zu Kriegszeiten (§ 15 Preß=G.).

[15]) Man unterschied früher (jetzt nicht mehr): cr. laesae majestatis und laesae venerationis. Nach manchen Gesetzbüchern ist auch Unterlassung der Ehrfurcht Majestätsbeleidigung.

[16]) Nothwehr darf auch gegen den Monarchen geübt werden. (S. o. § 15).

I. Thätlichkeit, welche angrenzt an die schweren Fälle des Hochverraths (§ 80, 81 Z. 1) und, anders als § 185, auch die Körperverletzung mitumfaßt, deren Strafdrohungen nach den Grundsätzen über Idealkonkurrenz (§ 73) nur, wenn sie schwerer sind, zur Anwendung kommen (vergl. § 98 und 100 mit § 225, 226). Die Handlung ist stets Verbrechen. Die Strafe ist abgestuft je nachdem die Handlung gerichtet ist gegen:

a) den Kaiser, den eignen Landesherrn, den Landesherrn des Aufenthaltsstaates (§ 94):
b) ein Mitglied der landesherrlichen Familie oder den Regenten des eignen oder des Aufenthaltsstaates (§ 96); [17]
c) einen andern Bundesfürsten als sub a (§ 98);
d) ein Mitglied einer bundesfürstlichen Familie oder den Regenten, abgesehen von b (§ 100).

II. Sonstige Beleidigung. Sie ist stets Vergehen; die Unterscheidungen wie sub I a—d werden auch hier gemacht (§ 95, 97, 99, 101), nur daß die Mitglieder anderer als der unter I b (§ 96) gehörigen bundesfürstlichen Familien hier nicht mehr genannt sind (§ 101). [18]

D. **Feindliche Handlungen gegen befreundete**, d. h. nicht im Krieg mit Deutschland befindliche Staaten:

1) Hochverrätherische Handlungen im Sinne der § 81—86 (§ 102), [19] begangen von einem Deutschen im In- oder Ausland, [20] von einem Ausländer im Inland.

2) Majestätsbeleidigung (§ 103).

3) Verletzung fremder Hoheitszeichen (§ 103 a).

4) Beleidigung fremder Gesandten (§ 104).

Erforderniß der Strafbarkeit ist in den Fällen 1 und 2 Reciprocität, sodann für 1, 2 und 4 ein Antrag, welcher zurücknehmbar ist.

---

[17]) Bei a) und b) (§ 94, 96) ist die Strafdrohung dreifach: für schwere Fälle (§ 94: lebenslängl. Z. oder F.), für minder schwere Fälle und für m. U.

[18]) Wohl aber der Regent (§ 101). — Wenn z. B. der deutsche Kronprinz außer Preußen, sei es auch in Elsaß-Lothringen, von einem Nichtpreußen nicht thätlich beleidigt wird, so fällt dies unter die § 185 ff.

[19]) Früher hieß es § 80—86: also bei Mord oder Mordversuch nur bis 10 J. F. Dieses Redactionsversehen ist beseitigt worden durch die Nov. v. 1876. — Das Delict ist Verbrechen und doch erfordert es Antrag. (S. o. § 36).

[20]) Legalitätsprinzip; Ausnahme von § 4 Z. 3. (S. o. § 11 A. 12).

§ 40.

2. Delicte in Bezug auf die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte.

Strafbar ist:

1) der Angriff gegen eine gesetzgebende Versammlung des Reichs (Reichstag, Bundesrath) oder eines Bundesstaates,[1]) bestehend in dem Unternehmen (S. o. § 18), die Versammlung zu sprengen, zur Fassung oder Unterlassung von Beschlüssen zu nöthigen, Mitglieder aus ihnen gewaltsam zu entfernen (§ 105).

2) der Angriff gegen ein Mitglied der Versammlung, bestehend in gewaltsamer Verhinderung desselben, sich an den Ort jener Versammlung zu begeben oder zu stimmen (§ 106).

3) die gewaltsame Verhinderung eines Deutschen überhaupt, in Ausübung seiner staatsbürgerlichen (= politischen) Rechte zu wählen (auch zur Gemeindevertretung) oder (z. B. in Gemeindesammlungen) zu stimmen (§ 107).

4) die Wahlfälschung durch vorsätzliche Herbeiführung eines unrichtigen Ergebnisses der Wahlhandlung in einer öffentlichen, sei es auch nur Gemeindeangelegenheit,[2]) qualificirt bei Begehung durch einen Wahlcommissär (§ 108).

5) die Wahlbestechung durch Kauf oder Verkauf einer Wahlstimme in einer öffentlichen Angelegenheit (§ 109).[3])

§ 41.

3. Widerstand gegen die Staatsgewalt.[1])

A. Strafbare Aufforderungen (S. o. § 23).

1) Aufforderung zum Ungehorsam gegen Gesetze, Verordnungen und obrigkeitliche Anordnungen öffentlich vor einer Menschenmenge (§ 110). — „Oeffentlich", d. h. an einem Jedermann zugänglichen Ort. — Vor einer „Menschenmenge", d. h. vor einer der Zahl und

[1]) (Zu § 40). In Preußen: Herrenhaus und Abgeordnetenhaus; in Bayern: Kammer der Reichsräthe und Kammer der Abgeordneten; in den freien Städten: „Der Senat und die Bürgerschaft" (§ 105).

[2]) Nicht also in Privatvereinsangelegenheiten.

[3]) Nicht strafbar ist Kauf und Verkauf der Wahlenthaltung. — Nach K.R. war die Wahlbeeinflussung behufs Erlangung oder Verschaffung eines Amtes sowohl gegen Beamte als gegen Nichtbeamte strafbar (crimen ambitus). — Etwas anderes ist der ambitus ecclesiasticus, Erschleichung (insb. Kauf) öffentlicher Aemter, eine Art Simonie. (S. o. § 5 sub II). — Gegen Amtserschleichung enthält das St.G.B. keine Bestimmung. (Vergl. aber § 132).

[1]) (Zu § 41). I. e. S. versteht man darunter nur das Delict des § 113.

der Individualität nach ohne vorherige Sonderung nicht bestimmbaren Mehrheit beisammen befindlicher Personen. [2])

2) Die öffentliche Aufforderung zu einem Delict (§ 111 mit § 1) ist strafbar mit folgenden Unterscheidungen:

a) Die Aufforderung hat „die strafbare Handlung oder einen strafbaren Versuch zur Folge gehabt". Dann ist der Auffordernde gleich dem Anstifter zu bestrafen. Dadurch ist die bloße (öffentliche) Aufforderung als ausreichendes Mittel der Anstiftung (§ 48) anerkannt.

b) Die Aufforderung ist ohne Erfolg geblieben. Strafe: bis 600 M. oder bis 1 J. G. — Die Strafe darf jedoch weder der Art noch dem Maße nach schwerer sein als die Strafe des Delicts, zu welchem aufgefordert wurde. Ist gegen letzteres Festung oder Haft angedroht, so kann demgemäß nur Geldstrafe, bei Uebertretungen von 1 M. an, verhängt werden.

3) Aufforderung, auch nicht öffentliche, oder Anreizung einer Person des Soldaten- bezw. Beurlaubtenstandes, wozu auch Offiziere gehören, nicht aber Militärbeamte, zum Ungehorsam gegen einen Befehl des Vorgesetzten, bezw. zur Nichtbefolgung der Einberufungsordre (§ 112).

B. **Widerstand gegen die Obrigkeit.**

1) Widerstand gegen Beamte. Der § 113 bedroht mit 14 T.—2 J. G.; m. U. bis 1 J. G. oder bis 1000 M.:

a) gewaltsamen Widerstand gegen einen Vollstreckungsbeamten in dessen rechtmäßiger Amtsausübung. Bloße Passivität (z. B. der Verhaftete weigert sich zu gehen) genügt dazu nicht.

b) thätlichen Angriff gegen einen solchen Beamten während der rechtmäßigen Ausübung seines Amts.

Für beide Fälle gilt:

a) Der Begriff „Beamter" ist nach § 359 (s. u. § 63) mit § 113 zu verstehen. Hierher gehören u. A. Gensdarmen. Gleichgestellt sind (§ 113 Abs. 3) „Personen, welche zur Unterstützung des Beamten zugezogen waren, Mannschaften der bewaffneten Macht, einer Gemeinde-, Schutz- oder Bürgerwehr."

b) Die Rechtmäßigkeit der Ausübung braucht nur eine äußere zu sein (Zuständigkeit, Beobachtung der gesetzlichen Form). Die Strafbarkeit wird weder durch Irrthum des Beamten über seine Berechtigung begründet, noch durch den Rechtsirrthum des Andern über die Berechtigung seines eigenen Verhaltens ausgeschlossen.

---

[2]) Es müssen so viele sein, daß Einer mehr oder weniger unwesentlich ist. Verschieden ist der Begriff „Mehrere". wozu Zwei genügen.

[3]) Nach.R. crimen vis. S. u. § 53.

2) Unternehmen der Nöthigung zur Vornahme oder Unterlassung einer Amtshandlung (§ 114).

3. Aufruhr.[4]) Erforderlich ist (§ 115):

a) öffentliche Zusammenrottung, d. h. Ansammlung von Menschen in böser Absicht;

b) Handeln mit vereinten Kräften;

c) Widerstand gegen die Obrigkeit (§ 113) oder Unternehmen der Nöthigung (§ 114).

Der Aufruhr ist Vergehen bezüglich der gewöhnlichen Theilnehmer,[5]) dagegen Verbrechen bezüglich der Rädelsführer und derjenigen, welche Handlungen nach § 113 und § 114 begangen haben.

4. Auflauf ist unberechtigtes Verweilen eines Jeden aus einer öffentlich versammelten Menschenmenge, welcher trotz der von dem zuständigen staatlichen Organ ergangenen dreimaligen Aufforderung sich nicht entfernt. Die Strafe ist bis 3 M. G. oder bis 1500 M.; die Strafe des Aufruhrs tritt aber ein gegen jeden der Mehreren, welche mit vereinten Kräften gegen die Obrigkeit Widerstand geleistet oder Gewalt verübt haben (§ 116).

C. Widerstand gegen einen Forst- oder Jagdbeamten, Waldeigenthümer, Forst- oder Jagdberechtigten oder bestellten Aufseher; qualificirt ist das Delict, wenn es mit Waffen oder Gewalt an Personen verübt wird, ferner bei Körperverletzung (Verbrechen), allgemein aber bei Verübung durch Mehrere gemeinschaftlich (§ 117—119).

D. Befreiung von Gefangenen. Während die Selbstbefreiung als solche straflos ist,[6]) erklärt das Gesetz für strafbar:

1) die vorsätzliche Befreiung eines Gefangenen und die Hilfeleistung zur Selbstbefreiung. Der Versuch[7]) ist strafbar (§ 120).

2) Entweichenlassen eines Gefangenen durch den Nichtbeamten (vergl. § 347), der ihn zu beaufsichtigen oder zu begleiten hat. Fahrlässige Begehung wird milder bestraft (§ 121).

3) Meuterei, begangen durch Gefangene, welche sich zusammenrotten und mit vereinten Kräften entweder

---

[4]) Nach R.R. wurde Aufruhr (seditio) entweder als cr. majestatis oder als vis publica bestraft, mit Tod oder Deportation. — Das deutsche Recht trennt Aufruhr (gegen die Staatsgewalt) und Landfriedensbruch (gegen Personen oder Sachen) erst in der neuern Gesetzgebung und so auch im R.St.G.B. — Vergl. § 307 Z. 2.

[5]) Concursus necessarius

[6]) Merkwürdigerweise bildet die Abwehr gegen Ergreifung auf frischer That einen Strafschärfungsgrund bei Tötung (§ 214).

[7]) Also Strafbarkeit versuchter Beihilfe trotz Straflosigkeit des Thäters.

a) die Anstaltsbeamten, das Aufsichtspersonal angreifen oder denselben Widerstand leisten (vergl. § 113).
b) es unternehmen, sie zu Handlungen oder Unterlassungen zu nöthigen (vergl. § 114) oder
c) einen gewaltsamen Ausbruch unternehmen.

Die Strafe ist schärfer gegen diejenigen Meuterer, welche Gewaltthätigkeiten gegen jene Personen verübt haben.

§ 42.

4. Delicte wider die öffentliche Ordnung.

A. **Hausfriedensbruch** (§ 123):[1])

I. Begriff. H. ist die Verletzung des Hausfriedens durch unberechtigtes Eindringen oder Verweilen in fremden Räumlichkeiten (vergl. § 342).

1) Die fremden Räumlichkeiten können sein: Wohnung, Geschäftsräume, befriedetes Besitzthum und zum öffentlichen Dienst bestimmte, abgeschlossene Räume. Befriedet ist das Besitzthum, „wenn es in äußerlich erkennbarer Weise mittelst zusammenhängender Schutzwehren gegen beliebiges Betreten Andrer gesichert ist;[2]) unerheblich ist, daß die Schutzwehr oder Einfriedigung stellenweise Lücken hat.“ [3])

2) Die Handlung ist Eindringen, was Brechung eines thätlichen oder wörtlichen Widerstandes erfordert, oder unberechtigtes Verweilen, sofern die Aufforderung sich zu entfernen erfolgt ist.

II. Strafen:

1) Einfacher H.: bis 3 M. G. oder bis 300 M. — Antragsdelict.

2) Qualificirter H. (Kein Antrag erforderlich):
a) Ein Qualificationsgrund ist es, wenn der Thäter mit Waffen versehen ist oder Mehrere gemeinschaftlich handeln: 1 W.— 1 J. G. (§ 123^{III}).

---

[1]) A. Nach deutschem R. gab es wie einen besondern Land-, Markt-, Burg-, so auch einen besondern Hausfrieden, gegen dessen Verletzung mittelst Waffen („Heimsuchung“, „Haussuchung“) Todesstrafe gedroht war. (Vergl. jetzt § 102 St.P.O.: „Durchsuchung“). — B. Das R.R. behandelt den H. kriminell: a) als Injurie nach der Lex Corn. de inj. („pulsare, verberare, domum vi introire“), b) später auch als cr. vis. — Die Stellung des H. unter die Delicte wider die öffentliche Ordnung entspricht also der deutschen Rechtsentwickelung, während er nach vorherrschender Systematik, entsprechend dem R.R., bald an die Beleidigung, bald an die Nöthigung angereiht wird.

[2]) Z. B. auch eine Scheune auf nicht bewohntem Besitzthum.

[3]) So das Reichsgericht.

b) Widerrechtliches Eindringen einer öffentlich zusammengerotteten Menschenmenge (S. o. § 41 A 1.) in der Absicht, Gewaltthätigkeiten gegen Personen oder Sachen mit vereinten Kräften zu verüben: 1 M.—2 J. G. (§ 124).

B, **Landfriedensbruch** [4]) (§ 125) ist die Verübung von Gewaltthätigkeiten gegen Personen oder Sachen mit vereinten Kräften durch eine öffentlich zusammengerottete Menschenmenge. Er unterscheidet sich:

1) vom Aufruhr (§ 115). S. o. § 41 A. 4. Mit dem L. konkurrirt (§ 73) Aufruhr, wenn die einschreitende Sicherheitspolizei ebenfalls angegriffen wird.

2) vom gewaltsamen Hausfriedensbruch (§ 124). Hier sind die Gewaltthätigkeiten nur beabsichtigt, beim L. verwirklicht. Dort, nicht hier, ist Eindringen in befriedete Räume erforderlich.

Den Rädelsführer und solche Personen, welche Gewaltthätigkeiten verübt haben, trifft beim L. Zuchthaus.

C. Landzwang (§ 126) begeht, wer durch Androhung eines gemeingefährlichen Verbrechens (§ 306 ff.) den öffentlichen Frieden stört. [5]) Bedrohung eines Einzelnen, aber gleichviel durch welches Verbrechen (§ 1), fällt unter § 241.

D. Strafbare Verbindungen (Delicte gegen das Vereins- und Versammlungsrecht: [6])

---

[4]) A. Nach altem deutschem Recht ist L.-Bruch Verletzung der L.-Gesetze durch Ausübung des Fehderechts, welches, ursprünglich gestattet (s. o. § 3), zuerst eingeschränkt wurde: a) kanonisch-rechtlich durch die treuga dei (s. o. § 6), b) deutsch-rechtlich durch eigene L.-Gesetze seit Heinrich IV, welche vorschrieben, daß die Fehde 3 Tage zuvor angesagt und daß gewisse Räumlichkeiten (z. B. Kirchen) verschont werden müssen. Verboten wurde die Fehde a) zuerst durch Verträge der Betheiligten (Adel), b) reichsgesetzlich; α) wiederholt auf bestimmte Zeit, β) durch den ewigen Landfrieden (1495) auf immer. — Die P·G·O. droht Todesstrafe gegen widerrechtliche muthwillige Befehdung. — — B. Nach K.R. war L.-Bruch crimen vis.

[5]) Skopelismus (von σκόπελος, der Felsen), in Arabien üblich, begeht, wer auf dem Grundstück seines Feindes Steine aufstellt als symbolische Todesdrohung gegen denselben, falls er zur Bebauung das Grundstück betritt. Es war nach K.R.. cr. extraord. und mit Todesstrafe bedroht. — Auch die P.G.O. droht Todesstrafe gegen den Landzwinger, d. h. gegen den, welcher ein gewaltsames Delict unter Umständen, welche die Verwirklichung befürchten lassen, androht.

[6]) A. Nach deutschen Reichsgesetzen (z. B. goldene Bulle) sind strafbar Zusammenrottungen von Reichskriegsknechten (Vergatterungen). — B. Auch das K.R. hatte Strafbestimmungen gegen unerlaubte Verbindungen (cr. extraord.) — C. Der deutsche Bund ging namentlich seit den Karlsbader Beschlüssen (1819) gegen die politischen und Studentenvereine vor, ebenso die Einzelstaaten, insb. Preußen. — Erst seit 1848 entfaltet sich wieder das Prinzip der Vereins- und Versammlungsfreiheit. — Eingeschränkt wurde dasselbe durch das Socialistengesetz von 1878, dessen occasio legis zwei Attentate auf den Kaiser

1) Bewaffnete Haufen. Strafbar ist (§ 127):
a) wer unbefugt solche bildet oder befehligt oder in Kenntniß der Ungesetzlichkeit ausrüstet;
b) (milder) wer sich anschließt.

2) Verbindungen, deren Dasein, Verfassung oder Zweck vor der Staatsregierung geheim gehalten werden soll, oder in welchen unbekannten Obern Gehorsam oder bekannten Obern unbedingter Gehorsam versprochen wird (§ 128).

3) Verbindungen mit der Tendenz, durch ungesetzliche Mittel Maßregeln der Verwaltung oder der Vollziehung von Gesetzen entgegenzuwirken (§ 129)

In beiden Fällen (2 u. 3) werden bestraft: Theilnehmer (milder), Stifter und Vorsteher (schärfer), Beamte (diese auch mit Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf 1—5 J.).

E. Fälle strafbarer Meinungsäußerung in Bezug auf öffentliche Angelegenheiten.

1) Oeffentliche Anreizung verschiedener Klassen der Bevölkerung zu Gewaltthätigkeiten gegen einander in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise (§ 130). — Bevölkerungsklassen sind Gesellschaftsgruppen mit Interessengemeinschaft. Z. B. Adel, Bürger; Arbeiter, Fabrikanten; Offizierstand; Juden; — nicht aber das Proletariat, die Ungebildeten, die Kapitalisten.

2) Kanzelmißbrauch zu friedengefährdenden[7] Erörterungen über Staatsangelegenheiten; Ausgeben oder Verbreiten von Schriftstücken mit gleicher Tendenz, beides durch Geistliche (§ 130a; sog. Kanzelparagraph).

3) Staatsverleumdung. Diese begeht, wer erdichtete oder entstellte Thatsachen, wissend, daß sie erdichtet oder entstellt sind, öffentlich behauptet oder verbreitet, um dadurch Staatseinrichtungen oder Anordnungen der Obrigkeit verächtlich zu machen § (131).

F. Unbefugte Ausübung eines öffentlichen Amts oder Vornahme einzelner Amtshandlungen (§ 132; s. o. § 40 A. 3).

G. Verletzung von amtlichen Gegenständen.

1) Verletzung von:
a) Urkunden, Akten, Registern in amtlichem Verwahr; qualificirt bei gewinnsüchtiger Absicht (§ 133).
b) öffentlich angeschlagenen amtlichen Bekanntmachungen (§ 134).
c) öffentlichen Zeichen der Autorität oder Hoheit des Reichs oder eines Bundesstaates (§ 135; vergl. § 103a).

Wilhelm I. waren. Nach wiederholten Verlängerungen ist dieses immer nur auf zwei Jahre bewilligte Gesetz am 30. September 1890 außer Kraft getreten.

[7]) Sog. „Haß- u. Verachtungs-Paragraph" des Pr.St.G.B.

2) Siegelbruch durch Verletzung amtlich angelegter Siegel (§ 136).

3) Verstrickungsbruch durch Entziehung amtlich gepfändeter Gegenstände aus der Verstrickung (§ 137 vergl. mit § 288; C.O. § 212 Z. 1).

H. Verletzung öffentlicher Pflichten:

1) Wer als Zeuge, Geschworner, Schöffe berufen oder als zum Erscheinen gesetzlich verpflichteter Sachverständiger unwahre Thatsachen als Entschuldigung vorschützt, ist kriminell strafbar, — unbeschadet der Ordnungsstrafen (§ 138).[8]

2) Strafbar ist die Nichtanzeige eines bevorstehenden Verbrechens (Hoch- und Landesverrath, Münzverbrechen, Mord, Raub, Menschenraub, gemeingefährlichen einschließlich der Sprengstoffverbrechen) nach erlangter Kunde zu einer Zeit, in welcher die Verhütung des Verbrechens möglich ist. — Bedingung der Strafbarkeit ist, daß das Verbrechen oder ein strafbarer[9]) Versuch desselben begangen ist. — Die Anzeige hat an die Behörde oder an die bedrohte Person rechtzeitig zu erfolgen. (§ 139 u. Sp.St.G. § 13.) — Die Berechtigung zur Zeugnißweigerung (§ 51, 52 St.P.O.) befreit von der Anzeigepflicht nicht. Unterlassene Selbstanzeige ist nicht strafbar, folglich auch nicht, wenn der Theilnehmer die Anzeige unterläßt. Ebenfalls straflos ist die Nichtanzeige begangener Verbrechen.

3) Verletzung der Wehrpflicht (§ 140):

a) Auswandern Wehrpflichtiger oder Aufenthalt im Ausland nach erreichter Militärpflicht, beides in der Absicht, sich dem Militärdienst zu entziehen.[10])

b) Auswandern eines Offiziers ohne Erlaubniß (Geldstrafe bis 3000 M. oder Haft oder bis 6 M. Gefängniß).

c) Auswandern eines Wehrpflichtigen im Widerspruch mit einer veröffentlichten Anordnung des Kaisers für die Zeit eines Kriegs oder einer Kriegsgefahr. Die Absicht, dem Militärdienst sich zu entziehen, ist hier nicht erforderlich.[11])

---

[8]) Unwahre Entschuldigung durch eine Partei, z. B. beim Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen Versäumung einer Frist (z. B. § 214 C.P.O.), ist an sich straflos.

[9]) Im Falle des § 46 bleibt der Versuch straflos. Vergl. auch § 310.

[10]) Dies kann nicht geschehen durch Solche, die ihrer Militärpflicht schon genügt haben. Daher ist Auswandern beurlaubter Reservisten als Uebertretung besonders bedroht (§ 360 Z. 3). — Die Wehrpflicht dauert vom 17. bis 45. J. (Landsturmpflicht); die Militärpflicht vom 20. bis 39 J. — Nach Staatsverträgen mit den Ver. Staaten von 1868 findet weder Strafverfolgung noch Strafvollstreckung wegen dieses Delicts statt gegen Deutsche, welche in den Ver. Staaten naturalisirt worden sind und dann nach 5 Jahren zurückkehren. (Bancroft-Verträge. S. Kobner, Staatsrecht, S. 84 A. 6).

[11]) Das Verbleiben im Ausland trotz kaiserl. Aufforderung zur Rückkehr

In allen drei Fällen ist auch der Versuch strafbar. — Das Delict ist dauernd, daher beginnt die Verjährung erst mit der Rückkehr (S. o. § 36). — Ueber die Vermögensbeschlagnahme vergl. o. § 29 A. 19.

4) Anwerbung zum fremden Militärdienst, Verleitung zum Desertiren (§ 141, vergl. § 90 Z. 1, 3).

5) Vorsätzliche Untauglichmachung zum Militärdienst, selbst oder durch (ebenso strafbare) Andere. § 142.

6) Anwendung täuschender Mittel zur Befreiung von der Militärpflicht. § 143.

I. Geschäftsmäßige Verleitung Deutscher zum Auswandern mittelst Täuschung (§ 144).

K. Verletzung der kais. Verordnungen[12]) in Bezug auf Unglücksfälle zur See und deren Verhütung (§ 145)

§ 43.

5. Münzdelicte.[1])

Object der Delicte ist Geld, ein Gegenstand, der gesetzlich als allgemeines Werthmaß und Zahlungsmittel[2]) zu dienen hat. Man unterscheidet Münzen (Metallgeld), wozu aber veraltete oder verrufene Münzen nicht gehören, und Papiergeld, — beide vom Staat ausgegeben. Dem Papiergeld werden gleichgeachtet (§ 149): Die auf den Inhaber lautenden Schuldverschreibungen, Banknoten, Actien

---

zieht Verlust der Staatsangehörigkeit durch Ausspruch der Behörde nach sich. § 20 R.G. über Erwerb und Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit.

[12]) Blankettstrafgesetz. S. o. § 9.

[1]) A. Deutsches Recht. Im Mittelalter (und in der P.G.O.), ist der Feuertod gegen Münzfälschung gedroht, — zuweilen mit eigenthümlicher Talion, nämlich Sieden des Fälschers im Kessel, entsprechend seiner Delictsthätigkeit. Strafbar war auch, noch auf Grund der P.G.O., Anmaßung des Münzrechts, welches, wie sonstige Regalien, rechtlich durch Verleihung erworben wurde; ferner rechtswidriges Einschmelzen und Ausführen inländischer Münzen, Einführung fremder Münzen. — B. R.R. a) crimen falsi nach der Lex Corn. de falsis (Lex nummaria testamentaria). S. u § 58 A. 1; b) crimen majestatis. (S. o. § 39 A. 2. B.). — C. Das R.St.G.B. reiht die Münzfälschung an die Staatsdelicte: denn wichtigstes Object ist Geld, das nur von der Staatsverwaltung ausgegeben wird. Zwar ist das ausländische Geld gleichgestellt; aber faktisch verschwindet dessen Bedeutung. (Vergl. jedoch § 4 Z. 1). — Es ist zu beachten, daß die Münzdelicte auch gegen Treue und Glauben im rechtlichen Verkehr (publica fides) gerichtet sind.

[2]) Gleichgiltig ist, ob das Geld Zwangskurs hat, welcher den Scheidemünzen beschränkt (Kupfer und Nickel bis 1 M.; Silber, abgesehen von Thalern, bis 20 M.), dem Papiergeld aber (Reichskassenscheinen) in Deutschland überhaupt nicht zukommt.

und deren Stelle vertretenden Interimsscheine[3]) oder Quittungen, sowie die zu diesen Papieren gehörigen Zins-, Gewinnantheils- (= Dividenden-) und Erneuerungsscheine,[4]) welche rechtmäßig ausgestellt sind. — Es kommt nicht darauf an, ob das Geld oder die Papiere inländisch oder ausländisch sind.

Das R.St.G.B. bedroht:

1) die Münzfälschung oder Geldfälschung, verübt in der Absicht,[5]) das falsche Geld als echt zu gebrauchen oder sonst in Verkehr zu bringen (§ 146: Z. v. 2—15 J., P.A., m. U. bis 5 J. G.) Sie ist:

a) Falschmünzen, Falschmünzerei: Herstellung falschen (Nachmachen echten) Geldes;

b) Münzverfälschung (vergl. § 147: „verfälschte Geld"):

α) Beilegung des Scheines eines höhern Werthes, namentlich bei Werthpapieren (z. B aus 1000 wird 10,000 gemacht). Die Versilberung oder Vergoldung von Münzen aus unedlem Metall ohne Aenderung am Gepräge ist nicht Münzfälschung, kann aber Mittel eines Betrugs (§ 263) sein.

β) Aenderung verrufenen Geldes, so daß es Geltung zu haben scheint.

2) den sog. Münzbetrug oder Inverkehrbringen falscher Münzen als echt, verübt:

a) durch den, welcher das falsche Geld ohne[6]) die „vorbezeichnete" Absicht (sub 1; § 146) nachgemacht oder verfälscht hat, oder durch Andere, welche es (in Kenntniß der Unechtheit) sich verschafft und als echt in Verkehr gebracht oder zum Zwecke der Verbreitung aus dem Auslande eingeführt haben. — Die Strafe ist dieselbe (§ 147) wie sub 1 (§ 146).[7])

b) durch den, welcher es als echt empfangen hat (sei es auch durch Diebstahl) und nach erkannter Unechtheit als echt in Verkehr bringt. (Vergehen; Versuch strafbar). § 148.

---

[3]) Nach dem Actienges. v. 1884 müssen nunmehr die Interimsscheine deutscher Actiengesellschaften auf den Namen lauten. Namenpapiere sind aber nur Gegenstand der Urkundenfälschung (§ 267 ff.).

[4]) Diese (Talons) sind Urkunden, welche zur Erhebung eines neuen Couponsbogen legitimiren.

[5]) Vergl. § 267 (Urkundenfälschung), wo wirkliches Gebrauchmachen erforderlich ist.

[6]) Wenn mit jener Absicht, so ist schon die Fälschung strafbar (§ 146) und die Verbreitung nur Strafzumessungsgrund. — Ob die Verbreitung unentgeltlich oder entgeltlich geschieht, ist einerlei, nur daß letzternfalls Betrug (§ 263) konkurrirt, ideell mit § 147, reell mit § 146.

[7]) Die Fälle der § 146, 147 zählen zu den schwersten Verbrechen. Denn strafbar ist die Verübung im Ausland, sei es auch durch Ausländer (§ 4 Z. 1), die Nichtanzeige (§ 139), bloße Vorbereitungshandlungen (§ 151).

c) Ebenfalls wegen Vergehens, aber schwerer wird gestraft, wer überhaupt die durch eigne Handlung oder gewohnheitsmäßig bezw. im Einverständniß mit dem Kipper[8]) die durch fremde Handlung verringerten Münzen als vollgiltig in Verkehr bringt. Der Versuch ist strafbar (§ 150).[9])

3) Vorbereitungshandlungen zum Zwecke der Falschmünzerei durch Anschaffung oder Anfertigung hierzu dienlicher Formen (Stempel, Stiche, Platten u. s. w.). G. bis 2 J. (§ 151).[10])

Die Einziehung des gefälschten Geldes, nicht auch des verringerten (§ 150), sowie der in § 151 bezeichneten Gegenstände ist, einerlei wer Eigenthümer ist, obligatorisch; ebenso das objective Strafverfahren auf Einziehung (§ 152, vergl. mit § 40, 42).

§ 44.

6. Meineid.[1])

Der Eid ist die religiöse Bekräftigung einer Zusage ((jusjurandum promissorium) oder Aussage (assertorium).[2]) Gegenstand der Aussage kann auch eine Beurtheilung sein; so beim Sachverständigeneid und beim Schätzungseid (jus. in litem). — Ist das, was bekräftigt wird, falsch, so ist der Eid falsch; er ist Meineid i. e. S., wenn der Schwörende der Unwahrheit sich bewußt ist (subjective und objective Falschheit), sonst bloßer Falscheid (bei nur objectiver Unwahrheit.

---

8) Kippen ist Abfeilen, Beschneiden u. s. w.

9) In beiden Fällen (§ 148, 150) konkurrirt nach § 73 bei entgeltlicher Verausgabung Betrug (§ 263).

10) Der § 360 Z. 4 (Uebertretung) unterscheidet sich vom § 151 durch den Mangel der auf ein Münzdelict gerichteten Absicht; auch ist die Einziehung facultativ.

1) A. Im deutschen Recht ist der Eid mit und ohne Eideshelfer seit alter Zeit wichtig. Für die Wahrheit desselben mußte der Schwörende im Zweikampf mit dem Leben einstehen. Schwere Strafen werden schon früh gegen Meineid verhängt. So auch in P.G.O., welche androht: a) in Civilsachen Schadensersatz und Abhauen der Schwurfinger; b) in Strafsachen Talion. — B. Nach R.R. war: a) Der Parteimeineid grundsätzlich nicht strafbar, es sei denn als Majestätsbeleidigung (pejerare per genium principis) oder als Stellionatus (Betrug, s. u. § 58 A. 1), letzteres, wenn der Verpfänder beim Pfandvertrag fälschlich sein Eigenthum beschwor; b) Der Zeugenmeineid war stets strafbar: nach den 12 Tafeln mit dem Tode; später in Kapitalsachen mit der Strafe der Lex Corn. de sicariis, sonst nach der Lex Corn. de falsis. (S. u. § 58 A. 1). — C. Das kanon. R. droht kirchliche Strafen — D. Die gemeinrechtliche Fortentwickelung und das heutige Recht schließt sich im Thatbestande mehr der P.G.O. an.

2) Auch der Eid des Zeugen ist jusj. prom. oder ass., je nachdem er vor oder nach der Vernehmung geleistet wird (§ 154). Vollendet ist der Meineid dort mit der Aussage, hier (jusj. ass.) mit der Eidesformel.

Vergl. § 159 mit § 160). — An sich ist der Meineid bloße Religionsverletzung und straflos; dagegen vor einer Behörde[3]) geleistet (und nur hier) ist er als rechtswidriger Eingriff in den betr. Zweig der Staatsverwaltung (z. B. Rechtspflege) strafbar und so mit Recht an die Staatsdelicte angereiht.[4])

Das Reichsstrafgesetzbuch stellt der Eidesleistung gleich (§ 155):

a) den Gebrauch andrer Betheuerungsformeln, welche Mitgliedern gewisser Religionsgesellschaften (z. B. Menoniten) nachgelassen sind.

b) die Berufung auf einen frühern Eid, welcher

α) in derselben Angelegenheit und in gleicher Eigenschaft (z. B. als Zeuge),

β) von einem obrigkeitlich bestellten Sachverständigen ein für allemal,

γ) als Diensteid durch einen Beamten geleistet wurde.

Bestraft wird:

A. Der Meineid i. e. S. (bei subjectiver und objectiver Falschheit):

1) M. der Partei (Z. bis 10 J. § 153). Er ist:

a) Schiedseid, jusjur. voluntarium, sei es zugeschobener oder zurückgeschobener Eid; oder

b) Richterlicher und zwar Notheid (jusj. necessarium) oder Schätzungseid (jusj. in litem).

2) M. des Zeugen und Sachverständigen (falsches Zeugniß oder Gutachten § 154). Die Strafe ist:

α) überhaupt: Z. bis 10 J.;

β) wenn der M. in einer Strafsache zum Nachtheil des Angeschuldigten geleistet und dieser zu schwerer Strafe verurtheilt wurde: Z. nicht unter 3 J.

3) Falsche Versicherung an Eidesstatt[5]) und falsche Aussage unter Berufung auf eine solche Versicherung (§ 156: Vergehen).

ad 1—3. Strafmilderung auf ½—¼ der an sich verwirkten Strafe[6]) tritt ein:

a) nur beim Zeugen und Sachverständigen (§ 157):

---

[3]) Und zwar vor einer zur Abnahme solcher Eide im Allgemeinen zuständigen Behörde.

[4]) Nach Andern gehört der M.: a) zu den Religionsdelicten oder b) zur (intellectuellen) Urkundenfälschung.

[5]) Dazu gehören eigentlich auch die Fälle des § 155; aber diese sind qualificirt, indem sie dem Meineid gleichgestellt werden.

[6]) Dabei wird Z. unter 1 J. in G. nach § 21 umgewandelt.

α) wenn die Angabe der Wahrheit Strafverfolgung gegen ihn wegen Verbrechens oder Vergehens nach sich ziehen konnte;

β) wenn die falsche Aussage zu Gunsten einer Person erfolgte, rücksichtlich welcher man das Zeugniß ablehnen durfte und die Belehrung hierüber unterlassen wurde;

b) bei jedem M. infolge rechtzeitigen Widerrufs der falschen Aussage (§ 158).

B. Verleitung zum Meineid oder zum falschen Eid:

1) Das Unternehmen der Verleitung (§ 159):

a) zum Meineid i. e. S. (§ 153, 154): Z. bis 5 J.;

b) zur wissentlich falschen Versicherung an Eidesstatt (§ 156): G. bis 1 J.

Beide Fälle sind erfolglose Anstiftung. Denn schwört der zu Verleitende, so tritt wie gegen den Thäter so gegen den Anstifter (§ 48[II]) die Strafe der Thäterschaft ein (§ 153, 154, 156).

2) Verleitung zum bloßen (nicht subjectiven) Falscheid bezw. zur falschen eidesstattlichen Versicherung wird, wenn der Andere schwört,[7]) als Vergehen bestraft; auch ist der Versuch strafbar (§ 160).

Nebenstrafen (§ 161, 160) zu A und B:

a) Obligatorisch ist in den schwersten Fällen (§ 153—155, also nicht bei § 156—160) die Aberkennung:

α) der bürg. Ehrenrechte (auf 2—10 J.);

β) der Eidesfähigkeit als Zeuge oder Sachverständiger[8]) auf Lebenszeit.

2) Fakultativ ist in den Fällen der § 156—160 die Aberkennung der bürg. Ehrenrechte; nur bei der Verleitung zur falschen Versicherung an Eidesstatt (zweiter Fall des § 160) ist sie ausgeschlossen.

C. Eidesbruch[9]) (Vergehen, § 162) ist das Zuwiderhandeln gegen

---

[7]) Einerlei ist, ob der Schwörende selbst, wegen Fahrlässigkeit (§ 163), strafbar ist oder nicht. — Der § 160 enthält eine spezielle Strafmilderung. Denn außerdem müßte der Verleitende als Selbstthäter statt des wegen Irrthums gar nicht oder nur nach § 163 strafbaren Schwörenden gestraft werden. S. o. § 23.

[8]) Die Fähigkeit zum Parteieid bleibt — Die Eidesunfähigkeit wird auch gegen Adolescenten ausgesprochen (vergl. § 57 Z. 5). — Ein nach § 161 Eidesunfähiger macht sich doch des Meineids schuldig, wenn er anderwärts, sei es als Partei oder als Zeuge bezw. Sachverständiger, falsch schwört. Dagegen kann man wegen Meineides, begangen vor dem vollendeten 16. Lebensjahr (Eidesmündigkeit, § 56 Z. 1 St.P.O., § 358 Z. 1 C.P.O.), überhaupt nicht verfolgt werden.

[9]) Die P.G.O. bedroht den Bruch der Urfehde, d. h. des Eides sich nicht zu rächen, bezw. nicht zurückzukehren. — Eidesbruch, aber strafbar nach § 153, 154, ist auch die Verletzung des vor der Aussage (promissorisch) geleisteten Eides des Zeugen u. s. w.

1) eine durch eidliches Angelöbniß vor Gericht bestellte Sicherheit (cautio juratoria),[10]) oder

2) das in einem Offenbarungs- (Manifestationseid) Eid gegebene Versprechen.[11])

D. Fahrlässige Begehung der unter A (§ 153—156) bezeichneten Handlungen: G. bis 1 J. — Straflosigkeit tritt bei rechtzeitigem Widerruf ein. (§ 163.)

§ 45.

7. Falsche Anschuldigung.[1])

Sie ist die wissentlich falsche Anzeige einer strafbaren Handlung oder Amtspflichtverletzung bei einer Behörde (§ 164).[2]) Sie erfolgt durch jede zum Zwecke der Strafverfolgung geschehene Mittheilung an die Strafverfolgungsbehörde, auch in der Form der Privatklage wegen Beleidigung oder in der Form eines Geständnisses. Die Strafe ist G. nicht unter 1 M.; V.E.[3]) — Ohne Antrag ist dem Verletzten zu ertheilen (§ 165):

1) eine Ausfertigung des Urtheils;

2) die Befugniß zur öffentlichen Bekanntmachung des Urtheils (§ 165, vergl. mit § 200).

Aussetzung des Strafverfahrens soll stattfinden, solange das infolge der Anzeige eingeleitete Verfahren gegen den falsch Angeschuldigten anhängig ist (§ 164 II).

§ 46.

8. Vergehen in Bezug auf die Religion.

Irreligiosität überhaupt oder in einzelnen Beziehungen ist kein Delict mehr; wohl aber der Angriff gegen die Religion:[1])

---

[10]) Z. B. nach § 101 C.P.O. — Auf andere Fälle, z. B. eidliches Angelöbniß als Vormund, Beamter, ist § 162 nicht auszudehnen.

[11]) Der Manifestirende schwört: a) assertorisch, daß er alle Vermögensgegenstände richtig angegeben habe; b) promissorisch, daß er alle Vermögensgegenstände richtig angeben werde falls solche später ihm kund werden. Wenn auch der assertorische Theil verletzt wird, so liegen zwei selbstständig strafbare Handlungen vor. — Der promissorische Offenbarungseid kommt nach der C.P.O. nicht vor.

[1]) Das R.R. kennt als Strafe für Calumnia oder falsche Anklage: a) nach der Lex Remmia: Einbrennen eines K (= Kalumniator) auf der Stirne; b) nach dem S. C. Turpillianum (s. u. § 63 A. 12) Talion, wenn es sich um ein crimen legitimum handelte.

[2]) Die Verleumdung (§ 187) braucht nicht bei der Behörde zu erfolgen.

[3]) Durch Beamte verübt vergl. § 344.

[1]) Das spätere R.R. sodann das kan. und das deutsche R., noch bis ins 18. Jhd., bestrafen meist mit dem Tode: a) Blasphemie: Gotteslästerung

a) weil der Staat auch auf religiöser Grundlage beruht,[2]) folglich ein Angriff auch gegen den Staat vorliegt;
b) weil der religiöse Gesellschaftsfriede gestört wird;[3])
c) weil die religiösen Gefühle des Einzelnen verletzt werden, was nicht minder strafwürdig ist als die Verletzung des Ehrgefühls;
d) weil der Staat vertragsmäßig (durch Concordate) oder als oberster Schutzherr (insb. wegen des Summepiscopats) manchen Religionsgesellschaften seinen Schutz gewähren muß und ihn deshalb andern im Interesse der Parität nicht versagen kann.

Das Strafgesetzbuch bedroht:

1) mit G. bis 3 J. (§ 166):
a) die Gotteslästerung,[4]) d. h. die Erregung eines Aergernisses durch öffentliche Lästerung Gottes in beschimpfenden Aeußerungen. Unter Gott ist der Gottesbegriff der betr. Religionsgesellschaft zu verstehen.
b) die öffentliche Beschimpfung einer der christlichen Kirchen oder einer andern mit Korporationsrechten innerhalb des Bundesgebiets bestehenden Religionsgesellschaft (z. B. Altkatholiken, Juden), ihrer Einrichtungen (z. B. geistliches Ordenswesen, Concilien, hl. Messe) und Gebräuche (z. B. Amts- und Ordenstracht, Tonsur der Geistlichen).
c) beschimpfenden Unfug in einer Kirche oder an einem andern zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte.

2) mit Gef. bis 3 J. (§ 167) die Hinderung oder Störung des Gottesdienstes in Bezug auf eine im Staate bestehende Religionsgesellschaft, und zwar:
a) die Hinderung des Einzelnen an der Ausübung des Gottesdienstes durch Thätlichkeit oder Drohung.
b) die vorsätzliche Verhinderung oder Störung des Gottesdienstes[5]) oder einzelner gottesdienstlicher Verrichtungen durch Erregung von Lärm oder Unordnung in einer Kirche oder in einem andern zu religiösen Handlungen bestimmten Orte.

3) mit Gef. bis 2 J. (B. E.; § 168) die Entweihung von Leichen und Gräbern[6]) und zwar:

und Religionsbeschimpfung; b) Sacrilegium: Apostasie, Häresie, Simonie (s. o. § 3); Magie (Zauberei) und Sortilegium (Wahrsagerei); Kirchendiebstahl (sacrilegium i. e. S.).

[2]) Der Landesherr ist „von Gottes Gnaden"; der Eid vor den Behörden wird „bei Gott dem Allmächtigen" geleistet.

[3]) Delict gegen „das Rechtsgut des gesellschaftlichen Friedens".

[4]) Blasphemia, früher auch bestraft als crimen laesae majestatis divinae.

[5]) Turbatio sacrorum.

[6]) R.R. Actio sepulcri violati (ev. popularis). — Hünengräber, Römergräber oder Gräber vor der Bestattung sind nicht geeignet für dieses Delict.

a) die unbefugte Wegnahme einer Leiche aus dem Gewahrsam der dazu berechtigten Person (z. B. der Gemeinde, welcher der Kirchhof gehört).[7]
b) die unbefugte Zerstörung oder Beschädigung eines Grabes.[8]
c) beschimpfenden Unfug an einem Grabe.

§ 47.

9. Delicte in Bezug auf den Personenstand.[1])

Bestraft wird:

1) mit G. bis 3 J., bei gewinnsüchtiger Absicht mit Z. bis 10 J., die vorsätzliche Veränderung oder Unterdrückung des Personenstandes eines Andern, insb. die Unterschiebung oder vorsätzliche Verwechselung eines Kindes, d. h. einer Person von solcher Jugendlichkeit, daß sie selbst über ihre Abstammung nicht Aufschluß geben kann (§ 169).[2] Der Versuch ist strafbar.

2) mit G. nicht unter 3 M. der Ehebetrug, begangen:
a) durch arglistige Verschweigung eines trennenden Ehehindernisses oder
b) mittelst solcher Täuschung, welche den Getäuschten zur Anfechtung der Ehe berechtigt.

Voraussetzungen der Strafbarkeit:
1) daß aus einem dieser Gründe die Ehe aufgelöst wird;[3]
2) daß der getäuschte Theil Antrag auf Verfolgung stellt.

§ 48.

10. Delicte in Bezug auf die Sittlichkeit.[1])

1) Bigamie.[2]) Bestraft wird (§ 171) mit Z. bis 5 J. (m. U. G. nicht unter 6 M.):

---

[7]) Wegnahme einzelner Leichentheile (z. B. durch Mediciner) ist blos Uebertretung (§ 367[1]). Wegnahme von Mumien, Skeletten ist Diebstahl (§ 242); ebenso Wegnahme von Schmuckgegenständen einer Leiche, da dieselben nicht dereliquirt sind.

[8]) Zerstörung oder Beschädigung eines Grabmals: s. § 304.

[1]) Das K.R. bestraft die suppositio partus als Quasifalsum, gestattet aber die unverjährbare Anklage erst nach dem Tode des Vaters den Verwandten. — Quasifalsum ist auch die falsi nominis vel cognominis asseveratio (Anmaßung eines falschen Familienstandes).

[2]) Es konkurrirt intellectuelle Urkundenfälschung (§ 271), wenn die unrichtige Thatsache ins Standesregister eingetragen wird.

[3]) Solange dies nicht geschehen, ruht das Verfahren.

[1]) Unsittlichkeit i. w. S. ist, was gegen das Sittengesetz verstößt. Dazu gehören die meisten Delicte, und demgemäß definirt Berner das Delict als „Spezies der unsittlichen Handlungen". J. e. S. ist Unsittlichkeit das geschlechtliche Mißverhalten.

[2]) A. Das ältere deutsche R. und die P.G.O. bis ins 18. Jhd. drohen die Todesstrafe. — B. Das R.R., beruhend auf der Lex Julia de adulteriis coercendis, bestraft den Mann wegen stuprum (Unzucht), die Frau wegen adulterium (Ehebruch). Außerdem trifft Infamie den Bigamus.

a) ein Ehegatte, welcher eine neue Ehe eingeht, bevor seine Ehe aufgelöst, für ungiltig oder nichtig[3]) erklärt worden ist;

b) eine unverheirathete Person,[4]) welche mit einem Ehegatten, wissend, daß er verheirathet ist, eine Ehe eingeht.

Vollendet ist das Delict mit dem formell giltigen Abschluß der neuen Ehe, ohne daß deren Vollzug durch Beischlaf (matrimonium consummatum) erforderlich ist. Trotzdem (vergl. § 67^IV^) beginnt die Verjährung der Strafverfolgung erst mit dem Tage, an welchem eine der beiden Ehen aufgelöst, für ungiltig oder nichtig erklärt worden ist. — Der Dolus und somit die Strafbarkeit wird auf beiden Seiten ausgeschlossen durch Irrthum über den Bestand der frühern Ehe (§ 59). Fahrlässigkeit ist nicht strafbar.

2) Ehebruch[5]) ist der außereheliche Beischlaf (conjunctio membrorum) zwischen Personen, von denen die eine oder beide verheirathet sind. Hiernach unterscheidet man adulterium simplex und duplex. Bestraft wird der schuldige Ehegatte und sein Mitschuldiger, vorausgesetzt.

a) daß wegen dieses Ehebruchs die Ehe geschieden,

b) daß der Antrag auf Strafverfolgung, dessen Frist mit Kenntniß der Rechtskraft des Scheidungsurtheils beginnt (§ 61), gestellt ist.

3) Incest[6]) ist der eheliche[7]) oder außereheliche Beischlaf unter

---

[3]) Doch muß die Ehe wenigstens formell giltig sein. Nichtigerklärung erfolgt wegen eines impedimentum dirimens publicum, Ungiltigerklärung wegen eines imp. dir. privatum. — Aussetzung des Verfahrens bis zur Rechtskraft eines Nichtigkeits-(Ungiltigkeits-)Urtheils ist nicht nöthig.

[4]) Sind beide Theile verheirathet, so ist dies Strafzumessungsgrund.

[5]) Nach R.R. ist der Ehemann straffrei (Erlaubtheit des Concubinats); dagegen strafbar die Frau wegen adulterium (l. Jul. de adult), weil sie das Hausrecht verletzt und die Paternität unsicher macht; strafbar auch ihr Mitschuldiger. Die Strafe ist Relegatio in diversas insulas. Der betrogene Ehemann hatte das Recht sofortiger Tötung des Ehebrechers (nicht der Frau) und mußte die Frau anklagen, bei Vermeidung der infamia juris immediata wegen lenocinium. Das Anklagerecht wegen Ehebruchs wurde durch Constantin auf die nahen Angehörigen eingeschränkt. — Unter dem Einfluß des kan. R. wird auch der Ehemann für strafbar erklärt, und so ist es nach jetzigem Recht.

[6]) A. Das R.R. bestraft den incestus juris gentium (zwischen Ascendenten und Descendenten) schwerer als den incestus juris civilis (in der Seitenlinie), für dessen Begriff der respectus parentelae (Niemand darf die unmittelbaren Descendenten seiner eigenen Ascendenten heirathen, z. B. die Nichte nicht den Onkel) entscheidend ist. — B. Das kanon. R. unterscheidet zwischen incestus juris divini (in gerader Linie sowie unter Geschwistern) und sonstigem oder incestus juris humani (hier ist das Ehehinderniß dispensabel), bis zum 4., früher 7. Grad kan. (= 8 bezw. 14. Grad röm.) Computation der Verwandtschaft und Schwägerschaft, und erstreckt dies auf die cognatio spiritualis (durch Taufe und Firmung). — C. Die P.G.O. bestraft den Beischlaf mit der Stief- und Schwiegertochter, Stiefmutter und in noch näherer Verwandtschaft.

[7]) Die Eheschließung ist nicht strafbar, sondern nur der Beischlaf. Z. B. wenn der Stiefvater nach dem Tode seiner Frau die Stieftochter heirathet.

gewissen nahen Angehörigen in Kenntniß (§ 59) dieses Angehörigkeitsverhältnisses. Strafbar (V.E.) sind (§ 173):

a) Verwandte, einerlei ob ehelich oder außerehelich, doch nur:
   α) Ascendenten (Z. bis 5 J.) und über 18 J. alte Descendenten (G. bis 2 J.);
   β) Geschwister, auch wenn sie das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, und zwar ebensowohl voll- als halbbürtige (G. bis 2 J.; § 57), nicht aber sog. zusammengebrachte Geschwister.

b) Verschwägerte[8]) nur in gerader Linie, Schwieger- und Stiefeltern auch unter 18 J.,[9]) Schwieger- und Stiefkinder nur über 18 J. (G. bis 2 J.; § 57).

4) Unzucht.[10]) Das R.St.G.B. bedroht;

a) unzüchtige Handlungen mit Verletzung eines Respects- oder Autoritätsverhältnisses (§ 174), in welchem man steht:
   α) zu Mündeln, Adoptiv-, Pflegekindern und minderjährigen Schülern;
   β) als Kriminalbeamter zu Angeschuldigten;
   γ) als Beamter oder Arzt zu den in Gefangenen-, Kranken-, Armen- oder ähnlichen Anstalten aufgenommenen Personen.

Beischlaf ist nicht erforderlich, wohl aber das „Motiv der Geilheit", zum Unterschied von unbefangener körperlicher Untersuchung durch Aerzte.

Die Strafe ist: Z. bis 5 J.; m. U. G. nicht unter 6 M.

b) widernatürliche Unzucht (Vergehen; § 175; V.E.):
   α) zwischen Personen männlichen Geschlechts (sodomia ratione sexus); erforderlich ist beischlafähnliches Verhalten, nicht erforderlich emissio seminis.[11])

---

[8]) Doch nur bei der durch Ehe, einerlei ob sie noch besteht oder nicht, begründeten Verschwägerung, zum Unterschied von der Quasiaffinität. Wenn also Vater und Sohn dieselbe Concubine benützen, so ist von den Dreien keines strafbar.

[9]) Die unter 18 J. alte Stiefmutter ist strafbar, der unter 18 J. alte Stiefsohn straflos.

[10]) A. Das germanische R. gewährt dem Muntwalt (Vater, Vormund) der Verführten ein Recht auf Buße. — B. das K.R unterscheidet: a) stuprum: außerehel. Beischlaf überhaupt; b) concubinatus: außerehel. Beischlaf mit einer Zuhälterin; c) gewerbsmäßige Unzucht (fornicatio), — sämmtlich nicht strafbar, ausg. als Incest oder adulterium. — C. Die gemeinrechtliche Praxis verhängt arbiträre Geldstrafe gegen den außerehel. Beischlaf überhaupt, während die P.G.O. darüber schweigt.

[11]) Nicht strafbar ist die wechselseitige Onanie, noch auch die Unzucht unter Frauen (sog. lesbische Liebe). — Die Germanen kannten diese Delicte nicht; doch findet sich Knabenschändung in der Lex Visigothorum genannt mit eigenthümlicher Talion (Entmannung). — In der P.G.O. ist sie mit dem Feuertode bedroht. — Das R.R. erwähnt eine alte Lex Scatinia gegen Päderästie, später die lex Julia de adulteriis.

β) zwischen Menschen und Thieren (sodomia ratione generis, Bestialität).[12])

5) Unzucht, verübt an einer des freien Willens entbehrenden Person. Bestraft wird:

a) mit Z. bis 10 J. (m. U.G. nicht unter 6 M.) nach § 176:
α) gewaltsame Unzucht gegen eine Frauensperson;[13])
β) Mißbrauch einer willenlosen Frauensperson zum Beischlaf;[14])
γ) Mißbrauch von Personen unter 14 J. zu unzüchtigen Handlungen (wozu auch Beischlaf).[15])

b) mit Z. bis 15 J. (m. U.G. nicht unter 1 J.) nach § 177 die Nothzucht:[16])
α) Nöthigung einer Frauensperson zur Duldung des außerehelichen Beischlafs durch Gewalt (vis corporalis) oder Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben. — Bloße Zudringlichkeit (vis haud ingrata) genügt nicht.
β) Mißbrauch einer zu diesem Zwecke in einen willen- oder bewußtlosen Zustand versetzten Frauensperson zum außerehelichen Beischlaf.

Zur Vollendung genügt die Vereinigung der Geschlechtstheile (conjunctio membrorum); emissio oder immissio seminis ist nicht erforderlich. — Einerlei ist, ob die Verletzte gut oder schlecht beleumundet ist. — N. kann nicht verübt werden an einem Mann, von einer Frau,[17]) an der eignen Ehefrau.[18])

c) mit Z. nicht unter 10 J. oder lebenslänglich die unter a und b

---

[12]) Gleich dieser wurde im Mittelalter und später der Beischlaf zwischen Christen und Nichtchristen (insb. Juden) bestraft und zwar (auch nach der P.G.O.) mit dem Feuertode.

[13]) Es ist Nothzucht (§ 177), wenn der Beischlaf vollendet ist oder beabsichtigt (= Versuch).

[14]) Sog. unfreiwillige Schwächung (stuprum nec violentum nec voluntarium). Es ist Nothzucht, wenn die Frauensperson absichtlich in den willenlosen Zustand versetzt wurde (§ 177).

[15]) Object kann auch ein Knabe sein, sei es, daß er von einem Manne (qualif. gegenüber § 175) oder von einer Frau mißbraucht wird. — Unkenntniß der Jugendlichkeit (nicht schon Zweifel) bewirkt Straflosigkeit (§ 59); bloßes Wahndelict (s. o. § 22) ist es, wenn der Thäter irrig ein Alter unter 14 J. annahm, — beides vorbehaltlich des § 182.

[16]) Das german. R. bestraft mit dem Tode die „Nothnunft" gegen Frauen, wozu auch Entführung gehörte, aber Unbescholtenheit vorausgesetzt wurde. — Bei den Römern ist es crimen vis, auch wenn Knaben genöthigt wurden.

[17]) Eine Frau kann Gehilfin, nicht aber Thäterin, folglich auch nicht Mitthäterin sein.

[18]) Hier eventuell Nöthigung (§ 240).

(§ 176, 177) bezeichneten Handlungen, wenn durch dieselben der Tod der verletzten Person verursacht[19]) worden ist (§ 178).

5) Verleitung, Vorschubleisten und Verführung zum Beischlaf sind wie der Beischlaf selbst[20]) grundsätzlich straflos. Ausnahmsweise sind strafbar:

a) Verleitung einer Frauensperson zur Gestattung des Beischlafs durch Vorspiegelung der Ehelichkeit desselben, insb. durch Vorspiegelung einer Trauung[21]) (Z. bis 5 J.; m. U.G. nicht unter 6 M.). Die Verleitung kann auch durch Dritte erfolgen. -- Antragsdelict (§ 179).[22])

b) Vorschubleisten[23]) zur Unzucht (Kuppelei) durch Vermittelung oder durch Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit (P.A.);
   α) einfache K., gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz: Gef.; B. E. facultativ (§ 180).
   β) schwere K.: Z. bis 5 J., B.E. obligatorisch[24]) (§ 181). Sie braucht weder gewohnheitsmäßig noch aus Eigennutz zu geschehen. Erschwerend wirkt aber;
      a) Anwendung hinterlistiger Kunstgriffe,
      b) die Begehung durch Eltern, Vormünder, Geistliche, Lehrer, Erzieher der Personen, mit welchen die Unzucht getrieben worden ist.

c) Verführung eines unbescholtenen, d. h. geschlechtlich vorwurfsfreien Mädchens unter 16 J. zum Beischlaf (§ 182). Bestraft wird nur der Verführer (G. bis 1 J.) auf Antrag der Eltern oder des Vormunds der Verführten.

6. Sonstige Fälle. Mit G. oder Geldstrafe sind bedroht:

a) schärfer: öffentliche Erregung eines Aergernisses durch unzüchtige Handlungen (§ 183).

b) milder: Verbreitung (insb. Verkauf, Vertheilung) und Veröffentlichung unzüchtiger Schriften (§ 184), sowie öffentliche zu Aergerniß geeignete Mittheilungen aus Gerichtsverhandlungen oder dazu gehörigen amtlichen Schriftstücken, sofern wegen Gefährdung der Sittlichkeit die Oeffentlichkeit ausgeschlossen war. (Novelle v. 5. April 1888).

---

19) Ueber Verursachung vergl. o. § 19. Verursachung fehlt z. B., wenn die Verletzte geschwängert wurde und bei der Niederkunft gestorben ist.

20) Sogar gewerbsmäßige Unzucht ist nicht strafbar, sofern nicht bestehende gesundheits- oder sittenpolizeiliche Vorschriften verletzt werden (§ 361 Z. 6).

21) Vergl. Vicar of Wakefield. Dort freilich ist es Wahndelict.

22) Trotzdem es Verbrechen ist. S. o. § 35.

23) Vorschubleisten kann auch negativ erfolgen, durch pflichtwidriges Unterlassen (z. B. der Eltern in Bezug auf die Kinder). — Lenocinium zieht nach **K.R.** infamia juris immediata nach sich, ist aber sonst nicht strafbar, ausgenommen durch den Ehemann, Vater oder zur Beförderung eines Ehebruchs verübt.

24) S. § 161, 302d.

§ 49.

11. Beleidigung.[1][2]

A. **Begriff.** Beleidigung ist die dolose Verletzung der Ehre einer Person, bestehend in Kundgebung der Mißachtung.

I. Object der Beleidigung ist die Ehre. In ihr ist ein subjectives und ein objectives Moment enthalten:

1) Subjectiv ist Ehre die berechtigte Privatmeinung von der eignen Würdigkeit (Ehrgefühl). Zu viel davon ist Dünkel; dessen Verletzung ist nicht Beleidigung. Dagegen schließt vermindertes oder gänzlich mangelndes Ehrgefühl die Strafbarkeit nicht aus (z. B. Kinder, Wahnsinnige, juristische Personen, Verstorbene werden beleidigt), selbst dann nicht, wenn der Verletzte gegenüber der Beleidigung bewußt sich gleichgiltig zeigt.

2) Objectiv ist Ehre die berechtigte „öffentliche Meinung“ (vergl. § 186, 187) von der Würdigkeit einer Person (Ansehen, Achtung). Ob diese im gebührenden Maße oder ob zu viel, zu wenig vorhanden ist, hat der Richter nicht zu beurtheilen; für ihn ist maßgebend das wirklich Vorhandene. Doch kommt es nur auf die berechtigte öffentliche Meinung an, nicht auf die korrupte. Ein legitimes Verhalten in Bezug auf den Zweikampf verunglimpft z. B. den Offizier unter seinen Genossen; dennoch ist ein diesbezüglicher Vorwurf nicht

---

[1]) In den § 185—241 sind Verletzungen des sog. „Rechts der Persönlichkeit“ bedroht. Diesem absoluten Recht steht die negative Rechtspflicht aller anderen Personen gegenüber, keine Verletzung zu begehen. Daher kann die Beleidigung sowenig wie die Körperverletzung (§ 223 ff.) durch rein negatives Verhalten erfolgen.

[2]) A. Die Germanen halfen sich gegen Injurie durch Eigenmacht (Fehde, Zweikampf). Doch kamen schon in den Volksrechten (Lex Salica) für Körperverletzungen und manche Beleidigungen feste Bußen vor, und in den Rechtsbüchern (Sachsenspiegel) auch Bußen für Verbalinjurien. B. R.R. I. Nach den 12 Tafeln waren Beleidigung und Körperverletzung als Injurie strafbar und zwar: a) membrum ruptum mit Talion; b) os fractum aut collisum mit 300 asses Geldstrafe; c) occentatio (Spottgedicht) mit Todesstrafe; d) sonstige Injurien mit 25 asses. Infolge von Verschlechterung der Münzen (as ursprünglich 1 Pfd., später 1/36 Pfd., in der Kaiserzeit 5 Pfennig) und Vermehrung derselben wurden diese Strafen lächerlich. Es soll vorgekommen sein, daß Einer öffentlich den ihm Begegnenden Ohrfeigen gab und sofort durch Zahlung von je 25 asses sich straffrei machte. Daher führte II. der Prätor die famosa actio injuriarum aestimatoria ein, wonach der Kläger die Strafsumme abzuschätzen hatte und der judex ermächtigt wurde, bei der Verurtheilung zu reduciren. Für den Fall der Freisprechung stand dem Beklagten ein contrarium judicium auf 1/10 zu. — Electiv konkurrirte III. seit der L. Cornelia de injuriis (80 v. Chr.) eine Criminalklage (s. o. § 42 A. 1). — C. Die P.G.O. behandelt außer der Körperverletzung nur die damals, beim Beginn der Buchdruckerkunst, besonders häufigen Schmähschriften (Famoslibelle). — D. Das gemeine R. seit der P.G.O. schließt sich vorwiegend an das R.R. an und vervollständigt es durch Abbitte, Widerruf, Ehrenerklärung, — dem kan. R. entstammende Mittel zur Privatgenugthuung.

B. — Objectiv fehlt die Ehre total Niemanden[3]), auch nicht Kindern, Wahnsinnigen. Sie kann aber vermehrt oder vermindert werden, nicht nur durch eigenes Verhalten, sondern auch durch andere Einwirkung; vermehrt insb. durch Erlangung öffentlicher Aemter, Würden,[4]) Titel, Orden, Ehrenzeichen, vermindert insb. durch Aberkennung der bürgerl. Ehrenrechte. — Sie wird unterschieden:

a) mit Rücksicht auf den Genossenkreis in

α) allgemeine Menschenehre;

β) besondere bürgerliche Ehre, beruhend auf der Mitgliedschaft zu einem bürg. Gemeinwesen;

γ) besondere Standesehre, beruhend auf der Mitgliedschaft zu einem besondern (z. B. Offiziers-) Stand.

b) mit Rücksicht auf den Wirkungskreis in

α) ökonomisches Ansehen (Kreditwürdigkeit; § 187);

β) sonstiges Ansehen (moralisches, auch wissenschaftliches, künstlerisches, politisches A.)

II. Dolus. Derselbe erfordert:

1) das Bewußtsein des beleidigenden objektiv Charakters der Handlung. Dies fehlt bei Unkenntniß der Bedeutung einer objectiv beleidigenden Aeußerung (z. B. infolge von Sprachunkenntniß).

2) Vorsätzlichkeit der Handlung. Fahrlässige Injurien, z. B. Verstöße gegen den Anstand, sind nicht strafbar. — Regelmäßig (vergl. A. 5) nicht erforderlich ist der „animus injuriandi“, d. h. die Absicht, innerlich zu verletzen (zu kränken). Kinder und Wahnsinnige würden die Kränkung ohnehin nicht empfinden können.

III. Rechtswidrigkeit. Diese fehlt:

1) bei Einwilligung des Verletzten (volenti non fit injuria), ausdrücklich oder stillschweigend (z. B. durch wechselseitige Duldung von Kneipnamen unter Zechgenossen).

2) auf Grund eines Züchtigungsrechts (der Eltern, Lehrer, Vormünder); ferner bei berechtigter Kritik, Wahrnehmung von Rechten oder berechtigten Interessen, Einschreiten eines Vorgesetzten, dienstlichen Anzeigen oder Rügen eines Beamten und ähnlichen Fällen, — was aber die Strafbarkeit nicht ausschließt, wenn in der Form der Aeußerung oder in den Umständen, unter welchen sie geschah, die Absicht zu beleidigen liegt (§ 193).[5])

---

[3]) Das R.R. kannte eine consumtio (nicht blos minutio) existimationis (Verlust des Bürgerrechts) als Folge der capitis deminutio maxima und media zur Strafe (capitis damnatio).

[4]) Dies findet den stärksten Ausdruck in der Erlangung der Monarchenwürde, deren Verletzung Majestäts-B. ist.

[5]) „Vorhandensein einer Beleidigung“ (§ 193) kann hier nicht anders als im Sinne einer Absicht zu kränken (animus injuriandi) verstanden werden.

3) bei Behauptung wahrer Thatsachen. Der Beweis der Wahrheit[6]) schließt jedenfalls die Strafbarkeit wegen übler Nachrede und Verleumdung (§ 186, 187) aus, aber auch die Strafbarkeit wegen einfacher Beleidigung (§ 185), wenn nicht in der Form der Behauptung oder Verbreitung, oder in den Umständen, unter welchen sie geschah, eine einfache Beleidigung liegt (§ 192). Was jedoch den Wahrheitsbeweis betrifft in Bezug auf Thatsachen, welche eine strafbare Handlung enthalten, so ist besonders bestimmt:

a) Der Beweis der Wahrheit ist als erbracht anzusehen, wenn der Beleidigte wegen der Handlung rechtskräftig verurtheilt,[7]) als mißlungen, wenn er rechtskräftig freigesprochen worden ist (§ 190).

b) Ist wegen der Handlung ein Strafverfahren anhängig, so ist bis zu dessen Erledigung das Verfahren über die Beleidigung auszusetzen (§ 191), damit das dort ergehende Urtheil beim Wahrheitsbeweis (§ 190) im Beleidigungsprozeß benützt werden kann. Weder die Rechtswidrigkeit noch die Strafbarkeit fehlt bei Retorsion, d. h. Erwiderung einer Beleidigung (oder Körperverletzung § 233) auf der Stelle (§ 199). Dennoch kann der Richter Beide[8]) oder Einen für straffrei erklären.

B. **Arten und Bestrafung.**

I. Einfache B. (§ 185):

a) durch eine Thätlichkeit wider den Körper eines Andern (Realinjurie, an Körperverletzung grenzend). Strafe: bis 1500 M. G. S. oder bis 2 J. G.

b) in andrer Weise: durch Geberden (symbolische Injurie), namentlich durch Worte (Verbal-J.), mündlich oder schriftlich, öffentlich oder nicht öffentlich. Schrift- oder Bildwerk als Mittel öffentlicher Beleidigung heißt Pasquill[9]) (Schmähschrift, Lästerschrift, libellus famosus), Strafe: bis 600 M. G.S. oder Haft oder bis 1 J. G.

II. Ueble Nachrede und Verleumdung. Gemeinschaftlich ist beiden, daß in Bezug auf einen Andern, welcher als dritte Person erscheinen muß, Thatsachen behauptet oder verbreitet[10]) werden, welche denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen

---

[6]) Sog. exceptio veritatis, ein schiefer Ausdruck, weil hier wie sonst im Strafprozeß die Ermittelung der Wahrheit von Amtswegen erfolgt.

[7]) Mag auch die Strafvollstreckung verjährt sein.

[8]) Strafenkompensation. S. o. § 38.

[9]) So genannt nach einem Schuhflicker Pasquino in Rom zu Anfang des 16. Jhd., welcher Satiren gegen die damaligen Verhältnisse, insb. gegen die Geistlichen an einer Statue befestigte.

[10]) „Verbreitet" wird, was man von einem Andern vernommen hat. Die sog. nominatio auctoris schützt nicht vor Strafe.

Meinung herabzusetzen geeignet sind. Sie sind aber verschieden, insofern

1) die üble Nachrede erfordert, daß die Thatsache nicht erweislich wahr ist. Der Dolus ist wie bei der einfachen Beleidigung: Bewußtsein des objectiv beleidigenden Charakters der Nachrede und Vorsätzlichkeit der Aeußerung. Daher schützt der Irrthum, daß die Thatsache wahr sei, vor Strafe nicht. — Die Strafe ist wie sub Ib; bei öffentlicher Verübung wie sub Ia (§ 186).

2) die Verleumdung (verleumderische Beleidigung) erfordert, daß die Thatsache unwahr ist und wider besseres Wissen geäußert wurde. Hier genügt es aber, daß sie geeignet war, den Kredit des Beleidigten zu gefährden. Insofern ist Verleumdung auch gegen juristische Personen möglich. — Die Strafe ist bis 2 J. G., bei öffentlicher Verübung G. nicht unter 1 M. (m. U.G. von 1 Tag an oder G.S. bis 900 M.) § 187.

Betrifft die Verleumdung (nicht des Kredits) das Andenken eines Verstorbenen, dann beträgt die Strafe bis 6 M. G.; m. U. bis 900 M. G.S. (§ 189).

C. **Rechte des Beleidigten:**

I. In Bezug auf die Strafverfolgung. Erforderlich ist hiezu:

1) regelmäßig ein Antrag, welcher zurückgenommen werden kann (§ 194, 64) Hiefür gelten folgende Besonderheiten (S. o. § 35):

a) Zur Stellung wie zur Zurücknahme desselben sind befugt:

α) bei Verleumdung wider das Andenken Verstorbener nur Eltern, Kinder, der Ehegatte desselben.[11])

β) Sonst ist außer dem Beleidigten und seinem gesetzlichen Vertreter (§ 65) antragsberechtigt:[12])

a) der Ehemann und der Hausvater des Beleidigten, auch wenn letzterer großjährig ist (§ 195);

b) der amtlich Vorgesetzte, wenn die Beleidigung wider eine Behörde, einen Beamten, Religionsdiener, Mitglied der bewaffneten Macht in Bezug auf ihren Beruf erfolgt ist (§ 196.)

---

[11]) Vergl. auch § 433 St.P.O.: Die vom Verstorbenen wegen Verleumdung (nicht des Kredits) erhobene Privatklage kann durch dessen Kinder, Eltern, Ehegatten fortgesetzt werden, wenn binnen zwei Monaten vom Tode an bei Gericht die Erklärung hierüber abgegeben wird. Sonst sind Privatklagen (wie das Antragsrecht überhaupt) unvererblich.

[12]) Dieses Antragsrecht Dritter Namens des Beleidigten ersetzt das frühere Klagerecht Dritter im eigenen Namen bei der sog. mittelbaren (indirekten) Injurie, d. h. dem Falle, daß in der gegen den Einen gerichteten Beleidigung zugleich eine Beleidigung wider einen persönlich nahestehenden Andern (Hausvater, Ehemann) erblickt, so zwar, daß mit Durchführung der Klage des Einen die des Andern nicht alterirt wurde. — Und hievon verschieden ist die gleichzeitige Injurie (Idealkonkurrenz § 73; St.P.O. § 415), d. h. der Fall, daß

wechselseitig = können zeitlich getrennt sein u. ursächlicher Zusammenh. nicht erforderlich.

b) Hat bei wechselseitiger Beleidigung[13]) der eine Theil auf Bestrafung angetragen, so muß der andre Theil bei Verlust seines Rechts vor Schluß der Verhandlung erster Instanz seinen Antrag stellen, ist aber hierzu auch nach Ablauf der dreimonatlichen Frist berechtigt (§ 198).

Infolge des Antrags ist die Staatsanwaltschaft berechtigt, die öffentliche Klage zu erheben (§ 416 St.P.O.). Doch kann der Antragsberechtigte, ohne die Entscheidung des Staatsanwalts abzuwarten, sofort die Privatklage erheben (§ 414 ff. St.P.O.) In diesem Falle hat, außer bei Berufsbeleidigung (§ 196), ein Sühneversuch vor einer Vergleichsbehörde (Schiedsmann in Preußen, Gemeindebehörde in Bayern) der Privatklage vorauszugehen, wenn die Parteien in demselben Gemeindebezirke wohnen (§ 420 St.P.O.).

2) Ausnahmsweise, wenn nämlich die Beleidigung gegen eine politische Körperschaft (gesetzgebende Versammlung des Reiches oder eines Bundesstaates) verübt worden ist, bedarf es nur der Ermächtigung dieser Körperschaft (§ 197). S. o. § 35 A. 11.

II. Privatgenugthuung:

1) Vermögensrechtlich. Zuerkennung einer Buße (s. o. § 28) an den Verletzten bis zu 6000 M. als Entschädigung für vermögensrechtliche Nachtheile ist neben der Verurtheilung wegen übler Nachrede oder Verleumdung zulässig (§ 188).

2) Moralisch (§ 200). Der Verletzte hat folgende Rechte auf Kosten des Verurtheilten:

a) bei jeder Beleidigung das Recht auf Ertheilung einer Ausfertigung des Urtheils (§ 200[III]). Der richterlichen Zuerkennung dieses Rechtes bedarf es nicht.

b) bei öffentlicher oder durch Veröffentlichung erfolgter Beleidigung:

α) überhaupt das Recht auf Zuerkennung der Befugniß zur öffentlichen Bekanntmachung der Verurtheilung (§ 200[I]). Eines Antrags bedarf es nicht. Unterbleibt die Zuerkennung, so ist die Befugniß durch die Rechtskraft des Urtheils ausgeschlossen.

β) bei Beleidigung in einer Zeitung oder Zeitschrift das Recht auf Veröffentlichung des verfügenden Theils des Urtheils in den öffentlichen Blättern, womöglich in der nämlichen Zeitung oder Zeitschrift, am nämlichen Ort und mit derselben Schrift wie der Abdruck der Beleidigung. Hier ist ein Antrag erforderlich, der auch nach Erlaß des Urtheils gestellt werden

---

ein und dasselbe Schimpfwort Mehrere beleidigt, sei es im Singular (A nennt den B Bastard; dadurch ist auch die Mutter des B. beschimpft), oder im Plural.

[13]) Oder Körperverletzung (§ 232[III]). Auf der Stelle, wie die Retorsion (§ 199, 233), braucht sie nicht geschehen zu sein.

kann (§ 200[II]). Ausdrücklicher Zuerkennung dieses Rechtes bedarf es nicht.

§ 50.

12. Zweikampf.[1])

Z. ist der verabredete regelrechte Kampf zweier Personen mit tötlichen Waffen.

1) Es muß ein Kampf sein. Dies fehlt beim sog. amerikanischen Duell, welches straflos ist als Anstiftung zum Selbstmorde (§ 48[II]. S. o. § 13 A. 3). Nur bei Drohung von der zum Nothstand (§ 52) erforderten Stärke kann der Ueberlebende als Mörder verantwortlich sein.

2) Der Kampf muß mit tötlichen Waffen erfolgt sein. Waffen sind Werkzeuge, die ihrer Form nach bestimmt sind, zur Verletzung von Menschen, insb. zur Tötung zu dienen. Zwar ist nur in § 201 vom Z. mit „tötlichen" Waffen die Rede; aber wenn diese Begrenzung unzweifelhaft in den § 202—204 zu ergänzen ist, warum nicht auch in den folgenden Paragraphen?[2])

---

[1]) Der Z. in seiner heutigen Bedeutung kam bei den Römern nicht vor, wohl aber: a) der Z. als Mittel zur Entscheidung eines Krieges. So im Krieg zwischen Rom und Alba longa der Kampf zwischen den Horatiern (Römer, Drillinge) und den Curiatiern (Albanesen, Drillinge), in welchem diese dem überlebenden dritten Horatier unterlagen; b) der Z. als Kampfspiel α) zur Uebung der Jugend; β) zur Belustigung (Gladiatorenkämpfe). Verletzungen waren nicht strafbar. — Bei den Germanen und im Mittelalter diente der Z.: a) zur Selbsthilfe (Fehde- und Faustrecht); b) als Gottesurtheil zur Austragung eines Rechtsstreits, insb. zur Anfechtung eines richterlichen Urtheils (Urtheilsschelte); c) zur Bewährung der Tapferkeit (Turnier). — Letzteres artete, namentlich in Frankreich, in Privatrenommage aus, welche als franz. Sitte im 16. Jhd. nach Deutschland kam. — Strafbestimmungen gegen den Z. enthält zuerst das kan. R., anfangs nur wider Geistliche, dann im Tridentinum auch gegen Laien (Excommunication, Verweigerung des kirchl. Begräbnisses). — Die Ueberhandnahme führte zum Reichstagsbeschluß (Reichsgutachten) von 1668, der ausgiebig Todesstrafe, auch bei nicht tötlichem Ausgang, androhte, aber — nicht publicirt wurde. — Neuere Gesetze, so auch das R.St G.B. bestrafen den Z. einerseits milder als sonstige Delicte gegen Leib und Leben, andererseits schärfer, insofern auch Vorbereitungshandlungen (Herausforderung und Annahme) bedroht sind. — Die mildere Bestrafung rechtfertigt sich namentlich durch den moralischen Druck gesellschaftlicher Vorurtheile, welchem vielfach Duellanten unterliegen, ferner durch die beiderseitige Einwilligung, durch die gleiche Gefahr beider und durch die den Z. verursachenden Motive. — Systematisch gehört der Z. zu den Delicten gegen Leib und Leben; Manche betrachten ihn als vertragsmäßigen Landfriedensbruch, Andere als verbotene Selbsthilfe (Delict wider die Rechtspflege).

[2]) Ist der Schläger eine tötliche Waffe? Das Reichsgericht bejaht es beim geschliffenen Schläger. Schutzvorrichtungen schließen jene Eigenschaft des Schlägers nicht aus, so wenig wie die Möglichkeit einer Tötung.

3) Der Z. muß verabredet sein. Dies fehlt bei der sog. Attacke, d. h. dem Angriff gegen einen gleich Bewaffneten mit der Aufforderung, sich zu vertheidigen. Der Angegriffene übt Nothwehr (§ 53), der Angreifer ist wegen Tötung (§ 211 ff.) oder Körperverletzung (§ 223 a ff.) zu bestrafen. — Dagegen ist Z. das Rencontre, welches die Eigenthümlichkeit hat, daß der Verabredung die Ausführung sofort folgt.

4) Der Z. muß regelrecht sein, nach vereinbarten oder hergebrachten Regeln; andernfalls sind die Vorschriften über Tötung (§ 211 ff.) oder Körperverletzung (§ 223 a) anzuwenden. § 207.

5) Er muß zwischen zwei Personen stattfinden (Zweikampf, Duell), sonst ist es Raufhandel (§ 367 Z. 10, § 227)[3])

Das Reichsstrafgesetzbuch bedroht:

1) wegen Herausforderung und Annahme:

a) die Parteien:

α) in der Regel mit F. bis 6 M. (§ 201);

β) bei beabsichtigter Tötung mit 2 M. bis 2 J. F. (§ 202);

b) die Kartellträger mit F. bis 6 M. (§ 203).

Diese Strafen (a und b) fallen weg:

a) wenn der Z. freiwillig vor dem Beginn aufgegeben wird (§ 204);

b) wenn der Z. stattfindet; denn hier treten andere Strafen ein (§ 205 ff.).[4])

2) den Z. selbst (Vollendung):[5])

a) in der Regel mit 3 M. bis 3 J. F. (§ 205);

b) bei tötlichem Ausgang (§ 206):

α) gewöhnlich mit 2—15 J. F. Dir Tötung braucht nicht beabsichtigt zu sein.

β) wenn der Tod herbeigeführt werden sollte, mit 3—15 J. F.

c) bei vorsätzlicher Uebertretung der Kampfesregeln mit den Strafen der Tötung (§ 211 ff.) und Körperverletzung (§ 223 a ff.).

d) den Z. ohne Secundanten mit Erhöhung der verwirkten Strafe bis um die Hälfte, doch nicht über 15 J. (§ 208).

3) Für die Theilnahme gelten folgende Besonderheiten:

a) Strafbar sind die Kartellträger, welche die Herausforderung (nicht die, welche lediglich die Annahme) ausrichten, auch wenn es nicht zum Z. kommt, — ausgenommen:

α) die Parteien geben den Z. vor dessen Beginn freiwillig auf (§ 204; s. o.);

---

[3]) Daß der Z. zur Austragung eines Ehrenhandels diene, daß die Waffen auf beiden Seiten gleich sind, erfordert das Gesetz nicht.

[4]) Es ist nicht einmal Idealkonkurrenz; denn jeder vollendete Z. erfordert Herausforderung und Annahme.

[5]) Auch der Verletzte ist strafbar. Anders § 227.

β) die Kartellträger waren ernstlich bemüht, den Z. zu verhindern (§ 209).

b) Straflos sind die Secundanten sowie die Zeugen, Aerzte (§ 209).

c) Anreizung zum Z. mit einem Dritten, insb. durch Bezeigung oder Androhung der Verachtung, wird, falls der Z. stattfindet, mit G. nicht unter 3 M. bestraft (§ 210).

§ 51.

13. Sonstige Delicte wider das Leben.[1])

A. Vorsätzliche Delicte wider das Leben.

I. Tötung ist die Vernichtung eines fremden menschlichen Lebens. Straflos ist daher der Selbstmord, sowohl Versuch wie Theilnahme (S. o. § 13), ferner Tötung einer Mißgeburt ohne menschliche Gestalt.[2]) — Ein Mensch gilt strafrechtlich (anders nach Civilrecht) als vorhanden schon während der Geburt, mit Beginn der Geburtswehen (§ 217; s. u. S. 138 sub 3. b.).[3]) — Die Ausführung der Tötung geschieht durch mechanische Einwirkung (Verwundung) oder durch chemische (Vergiftung) oder durch psychische (Schrecken, Irrthum[4]).

Nach dem Strafgesetzbuch sind zu unterscheiden:

---

[1]) A. Das germanische Recht setzt für Tötung Buße (Wergeld) und Wette (Friedensgeld) fest, letztere bei nicht doloser Tötung wegfallend (s. o. § 3), erstere bei doloser Tötung 3—9fach, sonst einfach. — B. R.R. Homicidium, parricidium ist: a) im ältesten Recht strafbar als perduellio (s. o. § 39 A. 2), b) auf Grund der Lex Cornelia de sicariis et veneficis (80 v. Chr.), doch nicht beschränkt auf Dolch (durch Männer) und Gift (durch Frauen), damals häufigste Mittel der Tötung, strafbar mit aquae et ignis interdictio, später mit deportatio in insulam nebst Vermögensconfiscation, in der spätern Kaiserzeit mit Todesstrafe. — Besondere Gesetze sind: c) die Lex Pompeja de parricidiis (s. u. A. 9), d) die Lex Aquilia für Tötung von Sclaven (Sachbeschädigung). — C. Die P.G.O. vermittelt den subjectiven Standpunkt der Lex Cornelia (s. o. § 4 A. 8) und den objectiven des germanischen Rechts durch eingehende Bestimmungen, welche der gemeinrechtlichen Praxis zu Grunde liegen.

[2]) Die Möglichkeit einer solchen wird von medicinischen Autoritäten bestritten. Mißgeburt ist aber nicht Geburt einer menschlichen Mißgestalt (siames. Zwillinge). — Straflos war früher die Tötung eines Geächteten, nach R.R. die Tötung des fur nocturnus, des in flagranti ertappten Ehebrechers von Seiten des Ehemannes (ohne Tötung der Frau) und von Seiten des Vaters der Frau (nur mit Tötung der Tochter, durch welche anscheinend harte Vorschrift er zur Schonung Beider bestimmt werden sollte). Ehebruch als Anlaß der Tötung ist jetzt nur Strafmilderungsgrund (§ 213). — Straflos mangels Rechtswidrigkeit ist ferner die Tötung durch den Scharfrichter, durch den Soldaten im Krieg, bei rechtmäßigem Gebrauch des administrativen Waffenrechts (z. B. gegen Aufrührer).

[3]) So auch das Reichsgericht. — Andere meinen: a) mit der Trennung vom Mutterleib; b) mit Beginn der Athmung; c) mit dem Erscheinen des Kopfes.

[4]) Z. B. A lockt absichtlich den B, Nichtschwimmer, an eine tiefe Stelle im Wasser; B ertrinkt.

1) die Fälle vorsätzlicher Tötung, bei welchen die Ueberlegung Unterscheidungsmerkmal ist. Ueberlegung ist die ruhige Abwägung der Gründe für und wider. Sie ist vorhanden, wenn die Gegengründe bewußt überwunden worden; sie fehlt, wenn die Gegengründe nicht zur Geltung gekommen sind. Erforderlich zur Ueberlegung ist daher, daß der Thäter sich die That und ihre Folgen klar gemacht habe. Diese Klarheit kann in größerm oder geringerm Maße vorhanden sein, so daß die Grenze zum Affect, bei welchem sie fehlt, verschwindet. — Was den Zeitpunkt der Ueberlegung betrifft, so kommt es nach geltendem Recht (§ 211, 212) darauf an, ob sie während der Ausführung vorhanden war oder nicht. Wurde die That mit Ueberlegung ausgeführt, so ist es gleichgiltig, daß sie ohne Ueberlegung beschlossen worden ist und umgekehrt (S. o. § 20 A. 9—11). Wie aber das Vorhandensein der Ueberlegung vorwiegend aus Indicien zu entnehmen ist, so wird auch die erwiesene Ueberlegung vor der Ausführung vielfach einen Schluß auf deren Vorhandensein während der Ausführung gestatten. Daher sind Verabredung, Auflauern, Banditenlohn und Vorkehrungen zur Verbergung der That, Umstände, welche Ueberlegung voraussetzen, regelmäßig auch Indicien für die Ueberlegung während der That. — Danach wird nun unterschieden:

a) Mord.[5]) Er ist die vorsätzliche Tötung eines Menschen, wenn die Tötung mit Ueberlegung ausgeführt worden ist. Die Todesstrafe ist absolut angedroht; m. U. sind nicht berücksichtigt (§ 211).

b) Totschlag. Er ist die vorsätzliche Tötung eines Menschen, wenn die Tötung nicht mit Ueberlegung ausgeführt worden ist. Gänzlich fehlt die Ueberlegung freilich auch hier nicht; sie ist nur nicht in entsprechendem Maße vorhanden. — Aus dem Vergleich zwischen § 211 und 212 folgt, daß Mord das spezielle, Totschlag das generelle Delict ist. Daher muß, so oft die Ueberlegung nicht erweislich ist, Totschlag angenommen werden.[6]) Man unterscheidet:

---

[5]) A. Nach germ. R. ist Mord (murdritum) die heimliche, Totschlag die offene Verübung; jener ist mit dem Rade, dieser mit dem Schwerte bedroht. — B. Das R.R. unterscheidet zwischen praemeditatio und impetus, was auch C. in der P.G.O. zu Grunde gelegt ist, doch so, daß Tötung ohne Affect (Mord) als Normalfall, Tötung im Affect (Totschlag) als Ausnahme behandelt (umgekehrt die § 211, 212), folglich ohne den (Exculpations-)Beweis des Affects stets Mord angenommen wurde.

[6]) S. A. 5 C. — Auf die Frage: Ist der Angeklagte schuldig, vorsätzlich den X getötet und die Tötung mit Ueberlegung ausgeführt zu haben? können die Geschwornen antworten entweder: a) Nein! (= Freisprechung); oder: b) Ja! (= Schuldig des Mordes); oder c) Ja, aber ohne Ueberlegung! (= Schuldig des Totschlags).

α) einfachen Totschlag. Die Strafe ist:

a) regelmäßig Z. nicht unter 5 J.;

b) bei m. U. Gef. nicht unter 6 M. (§ 213). Als mild. Umstand ist besonders hervorgehoben Reiz (Provocation), vom Gesetz auf den Fall beschränkt, daß der Totschläger ohne eigene Schuld durch eine ihm oder einem Angehörigen zugefügte Mißhandlung oder schwere Beleidigung von dem Getöteten zum Zorne gereizt und hierdurch auf der Stelle zur That hingerissen worden war. Doch ist dadurch der provozirte Totschlag nicht zu einem gesetzlich ausgezeichneten Delict gemacht (S. o. § 83). Daher können, trotzdem dies in § 213 nicht besonders vorgesehen ist, die bürg. Ehrenrechte aberkannt werden, geradeso wie sonst bei m. U. (§ 32). Die Hervorhebung des Reizes hat aber die strafprozessuale Bedeutung, daß die Entscheidung über diesen Punkt[7]) die Schuldfrage betrifft, deren Bejahung Zweidrittelmehrheit erfordert (§ 262[II] St.P.O.), während die Frage nach mild. Umst. mit einfacher Mehrheit verneint wird (§ 297[II] St.P.O.).

β) qualificirter[8]) Totschlag: Z. nicht unter 10 J. oder lebenslänglich. Die Strafmilderung des § 213 greift nicht Platz.

a) Tötung bei Unternehmung einer strafbaren Handlung (auch Uebertretung), um ein Hinderniß zu beseitigen oder der Ergreifung auf frischer That sich zu entziehen (§ 214). Daß dies nur qualif. Totschlag, nicht auch privilegirter Mord ist, folgt aus der Stellung des § 214 (vor- und nachher Totschlag), aus der generellen Bedeutung des Totschlags, wonach dieser im Zweifel anzunehmen ist (s. o. A. 6) und aus der Ungereimtheit des Gegentheils.

b) Totschlag an einem Ascendenten (§ 215).[9])

2) Solche Tötungsdelicte, bei welchen es auf Ueberlegung nicht ankommt:

---

[7]) Ueber das Vorhandensein dieses Milderungsgrundes kann eine eigene Nebenfrage an die Geschwornen gestellt werden. (§ 295 St.P.O.)

[8]) Qualificirt sind nach der P.G.O. durch verschärfte Todesstrafe: a) Giftmord, b) Herren- (Lehens-, Lehr-, Brodherr), Verwandten-, Gattenmord; c) Raubmord (latrocinium), d) Banditenmord (assassinium), Tötung um Lohn; e) Meuchelmord (hinterlistige Ausführung).

[9]) Parricidium ist ursprünglich jede Tötung eines römischen Bürgers; nach der Lex Pompeja de parric. (Spezialgesetz gegenüber der L. Corn. de sic.) ist es Tötung von Verwandten, Verschwägerten, Ehegatten, Patron (poena culei. S. o. § 4); nach der P.G.O. Herren-, Verwandten-, Gattenmord. Abgeleitet wird P. von par, caedes, oder von para, caedes, nicht aber von patricidium.

a) Tötung auf Verlangen des Getöteten (§ 216: G. nicht unter 3 J.)[10]) Das Verlangen muß sein:

α) ausdrücklich, es sei durch Worte (schriftlich, mündlich) oder Zeichen, Geberden (z. B. Taubstummensprache);

β) ernstlich, nicht bloß scherzweise.

Der Versuch kann als Körperverletzung strafbar sein.

b) Kindstötung (sog. Kindsmord)[11]) ist vorsätzliche Tötung des unehelichen Kindes in oder gleich nach der Geburt durch die Mutter (§ 217).

α) Subject ist die Mutter. Andere als Thäter oder Theilnehmer sind wegen gewöhnlicher Tötung (§ 211, 212) zu verfolgen (§ 50; S. o. § 23).

β) Object ist das uneheliche, d. h. nicht im ehelichen Beischlaf erzeugte Kind, auch wenn die Mutter zur Zeit der Conception verheirathet war. Der civilrechtliche Satz: „Pater est quem nuptiae demonstrant" gilt hier nicht (§ 260 St.P.O.).

γ) Die Handlung ist Tötung. Doch erklärt das Reichsgericht den Versuch an einem totgebornen Kinde für strafbar (s. o. § 18 A. 21).

δ) Die Tötung erfolgt „in oder gleich nach der Geburt". „In der Geburt", d. h. vom Beginn der Geburtswehen bis zur vollständigen Lostrennung des Kindes. „Gleich nach der Geburt", d. h. so lange noch die durch die Geburt verursachte Aufregung dauert, was verschieden ist nach der Körperkonstitution der Gebärenden, nach Annahme Mancher nicht über 24 Stunden seit der Lostrennung des Kindes.[12]) Nach diesem Zeitpunkt verübt, ist es gewöhnliche Tötung (§ 211, 212).

Die Strafe ist Z. nicht unter 3 J.; m. U.G. nicht unter 2 J.

---

[10]) S. o. § 13 Z. 2.

[11]) Kindstötung ist A. nach deutschem R. und der P.G.O. qualificirt (Ertränken; bei Ueberhandnahme: Lebendigbegraben und Pfählen); B. nach R.R. zuerst gewöhnliche Tötung, später (L. Pompeja) parricidium. Tötung durch den Vater war ursprünglich erlaubt (jus vitae ac necis). — C. Die jetzige mildere Bestrafung rechtfertigt man durch die Rücksicht auf: a) die „conservatio honoris et existimationis", b) die Verlassenheit der außerehelichen Mutter von Seiten des Verführers; c) die verminderte Zurechnungsfähigkeit in Folge der Geburtsaufregung, d) die Schwierigkeit für die Mutter, das Kind zu ernähren, — Gründe, die nicht überall hier und nicht lediglich hier zutreffen. — Meyer verweist auf den nahen leiblichen Zusammenhang zwischen Mutter und Kind, wonach Kindstötung nahezu Selbstverletzung wäre. Aber dann könnte es auf die uneheliche Geburt nicht ankommen. — Das Richtige ist, daß hier ein Nothstand als Strafmilderungsgrund anerkannt wird. S. o. § 16 A. 5.

[12]) Verheimlichung der Schwangerschaft, der Niederkunft, ist nicht mehr erforderlich. Für Totgeburt vergl. § 367 Z. 1.

II. **Abtreibung.** [13]) Sie ist unberechtigte Beseitigung der Schwangerschaft.

1) Die Schwangerschaft wird beseitigt. Tötung des Embryo braucht nicht beabsichtigt zu sein. [14])

2) Die Beseitigung muß unberechtigt sein. Dies fehlt, wenn sie zur Rettung des Lebens der Mutter ärztlich erfolgt. (Ueber Perforation vergl. o. § 13 A. 8).

3) Die Beseitigung [15]) ist entweder:

a) Abtreibung i. e. S., d. h. Bewirken vorzeitiger Niederkunft durch Druck, Stoß, Abortivmittel u. s. w. Bleibt der Abortus am Leben, so ist an ihm noch ein Tötungsdelict (§ 211 ff.) möglich. Oder

b) Tötung des Embryo im Mutterleib durch Stoß, Schlag, Schrecken, Durchbohren der Eihäute u. s. w. Sie erfolgt vor Beginn der Geburtswehen, zum Unterschied von der Kindstötung (§ 217).

Das Strafgesetzbuch bedroht:

a) die Schwangere selbst mit Z. bis 5 J., bei m. U.G. nicht unter 6 M. (§ 218). Auf Ehelichkeit oder Unehelichkeit kommt es hier, zum Unterschied von der Kindstötung (§ 217), nicht an.

b) andere Personen, welche

α) mit Einwilligung der zurechnungsfähigen Schwangern die Mittel zur Abtreibung oder Tötung bei ihr angewendet oder ihr beigebracht haben, mit der nämlichen Strafe (§ 218^{III}).

β) einer Schwangern zu der von ihr vorgenommenen Abtreibung die Mittel gegen Entgelt verschafft, bei ihr angewendet oder ihr beigebracht haben (Lohnabtreibung), mit Z. bis 10 J.

---

[13]) Procuratio abortus, abactio partus, foeticidium. — A. Nach dem Vorgang des kan. (und mosaischen) R. unterschied das deutsche R. und die P.G.O., ob der Embryo beseelt war oder nicht. Ersteres nahm man an mit dem 40. Tage beim männlichen, mit dem 80. beim weiblichen Geschlecht und strafte dann wegen Tötung (homicidium), sonst arbiträr. — B. Nach R.R. ursprünglich nicht strafbar, es sei denn als Delict gegen das Leben der Mutter, wurde die A. seit Septimius Severus mit temporale exilium bestraft als Delict gegen den Ehemann, bestehend in Vereitelung der Nachkommenschaft (spes prolis), woraus Straflosigkeit folgt bei unehelicher Schwangerschaft. — C. Im geltenden Recht beginnt der strafrechtliche Schutz mit der Conception (Nasciturus pro jam nato).

[14]) Der animus occidendi ist nicht erforderlich. Z. B. die als Wittwe geschwängerte Frau verfrüht die Niederkunft, damit dem Kinde die Vermuthung ehelicher Zeugung mit dem verstorbenen Manne zu Gute kommt.

[15]) Das Reichsgericht erklärt den Abtreibungsversuch auch bei vermeintlicher Schwangerschaft und bei Anwendung absolut untauglicher Mittel strafbar, folglich auch den A.-Versuch an einer Mola (Mondkalb), d. h. einer zur unförmlichen Fleischmasse ausgearteten Leibesfrucht.

(§ 219). Ist der Erfolg nicht eingetreten, so liegt nur Beihilfe zur versuchten Abtreibung vor (§ 218 mit § 43 und § 49").

γ) Abtreibung ohne Wissen und Willen der Schwangern (Bewußtlosigkeit, Irrthum derselben, physische Gewalt gegen sie), mit Z. nicht unter 2 J., und wenn durch die Handlung der Tod der Schwangern verursacht worden ist, mit Z. nicht unter 10 J. oder lebenslänglich (§ 220).

III. **Aussetzung.**[16]) Nach § 221 ist strafbar:

1) wer eine wegen jugendlichen Alters, Gebrechlichkeit oder Krankheit (z. B. auch Trunkenheit) hilflose Person aussetzt (eigentliche Aussetzung),[17]) d. h. in einen ohne rettenden Zufall Leben oder Gesundheit gefährdenden Zustand von Vereinsamung vorsätzlich durch positives Thun versetzt.

2) wer eine solche Person, wenn sie unter seiner Obhut steht, oder wenn er für die Unterbringung, Fortschaffung oder Aufnahme derselben zu sorgen hat, in hilfloser Lage vorsätzlich verläßt (Aussetzung i. w. S.).

Beim „Verlassen" entfernt der Thäter sich selbst, beim eigentlichen Aussetzen entfernt er die hilflose Person. Letzteres kann von Jedem geschehen, jenes setzt die Verpflichtung voraus, für die hilflose Person zu sorgen.

Die Strafe ist:

a) regelmäßig G. nicht unter 3 M.,
b) bei Begehung durch leibliche Eltern: G. nicht unter 6 M.,
c) bei schwerem, nicht beabsichtigtem Erfolg, und zwar
   α) schwerer Körperverletzung (§ 224): Z. bis zu 10 J.,
   β) Tod des Hilflosen: Z. v. 3—15 J. War die Tötung beabsichtigt, so ist dies Mord oder Totschlag (§ 211, 212).

B. **Fahrlässige** Tötung eines Menschen.[18]) Sie ist im Allgemeinen strafbar mit G. bis 3 J.; bei Unterlassung der Aufmerksamkeit,

---

[16]) Vom Jus vitae ac necis des ältern R.R. bestand zu Constantins Zeit noch die Befugniß, den Neugebornen (sanguinolentus) zu verkaufen (propter nimiam egestatem); auf Aussetzung stand Kapitalstrafe. — Das kan. R. bedroht die Aussetzung durch Fremde und an hilfsbedürftigen Personen (languidi) überhaupt. Ebenso das gemeine R. seit der P.G.O. und die neuere Gesetzgebung, während die P.G.O. selbst das Delict beschränkt auf die Aussetzung der eigenen Kinder durch die Mutter.

[17]) Beim Menschenraub (§ 234) ist die Absicht, den Verletzten in hilfloser Lage auszusetzen, nur alternatives Delictsmerkmal.

[18]) Hiefür gab das R.R. keine Kriminalklage, wohl aber einige Civilklagen (populares actiones), z. B. die actio de effusis et dejectis, bei Tötung eines Sclaven die actio legis Aquiliae.

zu welcher der Thäter durch Amt, Beruf oder Gewerbe besonders verpflichtet war,[19]) mit G. bis zu 5 J. (§ 222).

§ 52.

14. Körperverletzung.[1])

1) Object ist:

a) der menschliche Körper, nach innen und außen, sogar die Haare („Zopfabschneiden") und Nägel;

b) der Körper eines Andern. Selbstverletzung ist ausnahmsweise nach § 142 (Verletzung der Wehrpflicht) strafbar.

2) Die Handlung muß rechtswidrig sein. Dies fehlt bei Ausübung des Züchtigungsrechts durch Eltern, Lehrer u. s. w. Was aber die Einwilligung des Verletzten betrifft, so schließt sie die Strafbarkeit nicht aus, weil wie das Leben (§ 216), so die Gesundheit als unveräußerliches Gut anzusehen ist.

Man kann unterscheiden:

A. K.V. als Antragsdelict. (Privatklage, s. o. § 35 A. 11).

1) einfache oder leichte vorsätzliche K.V. (§ 223):

a) körperliche Mißhandlung. Dazu gehört die Verletzung der körperlichen Substanz und die Störung des körperlichen Wohlbefindens.

b) Gesundheitsbeschädigung in Bezug auf Körper oder Geist.

Die Strafe ist: bis 3 J. G. oder bis 1000 M. G.S. — Gegen Ascendenten verübt: G. nicht unter 1 M.; m. U. (§ 228) bis 3 J. G. oder bis 1000 M. G.S.

Sofortige Retorsion leichter K.V. mit solcher oder mit Beleidigung oder umgekehrt kann für einen oder beide Angeschuldigte Strafmilderung oder Freisprechung nach sich ziehen (§ 233). S. o. § 49.

---

[19]) So namentlich bei Aerzten. Die P.G.O. unterschied hier wie bei Körperverletzung zwischen Unfleiß des Arztes, d. i. Nachlässigkeit in der Anwendung vorhandener ärztlicher Kenntnisse, und Unkunst, d. i. ärztliche Thätigkeit ohne Besitz der erforderlichen Kenntnisse. — Unterlassung des antiseptischen Verbandes, Vornahme der Perforation auf Grund unwissenschaftlicher Annahme des Todes des Kindes sind z. B. Fälle, welche das Reichsgericht für strafbar erklärt hat.

[1]) Violatio corporis. A. Deutsches R.: Die Volksrechte und die Rechtsbücher hatten feste Compositionen (Bußen), verschieden nach Beschaffenheit der K.V. — Verwandt hiermit ist das Schmerzensgeld der P.G.O. (Art. 20 § 1), jetzt Buße (§ 231). — B. Das R.R. hatte a) ursprünglich nur die actio injuriarum (s. o. § 125 A. 2), b) die actio legis Aquiliae directa bei Verletzung von Sclaven, utilis bei Verletzung von Freien; c) in der Kaiserzeit auch criminelle Verfolgung (insb. crimen vis). — Das St.G.B. versteht unter K.-V. auch die Störung der geistigen Gesundheit (vergl. § 224) sowie bloße Gefährdung (§ 229).

2) Fahrlässige (leichte oder schwere) K.V. (§ 230): G.S. bis 900 M. oder bis 2 J. G. — Doch ist Antragsdelict nicht auch die fahrlässige K.V., welche unter Verletzung einer Amts-, Berufs- oder Gewerbspflicht erfolgt und schärfer (mit G. bis 3 J.) gestraft werden kann (§ 232).

Zurücknehmbar ist der Antrag nur, wenn die K.V. gegen Angehörige (§ 52[II]) verübt worden ist. — Die Vorschriften der § 195 (Antragsrecht des Ehemannes und des Hausvaters), § 196 (Antragsrecht des amtlich Vorgesetzten), § 197 (Aenderung der Antragsfrist bei wechselseitiger Verletzung) sind auch hier anzuwenden.

B. K.V. als Officialdelict:

1) Sog. gefährliche K.V. (§ 223a):[2]) G. nicht unter 2 M.; m. U. G. S. bis 900 M. oder G. bis 3 J. Die Qualificationen des § 223a betreffen:

a) das Mittel der K.V.: gefährliches Werkzeug, namentlich Waffe, insb. Messer; aber auch ein Stock, ein Schirm; nicht dagegen eine ätzende Substanz (z. B. Vitriol, vergl. aber § 224, 229).

b) die Ausführungsart:

α) mittelst hinterlistigen Ueberfalls;

β) von Mehreren gemeinschaftlich verübt;

γ) mittelst einer das Leben gefährdenden Behandlung, z. B. ins Wasser stoßen, zur Stiege hinunter werfen.

2) Schwere[3]) K.V. mit der Folge, daß der Verletzte entweder ein wichtiges Glied des Körpers, das Sehvermögen auf einem oder beiden Augen, das Gehör, die Sprache oder die Zeugungsfähigkeit verliert oder in erheblicher Weise dauernd entstellt wird oder endlich in Siechthum, Lähmung oder Geisteskrankheit verfällt. Die Strafe ist, je nachdem die schwere Folge:

a) nicht beabsichtigt ist: Z. bis 5 J. oder G. nicht unter 1 J. (§ 224), bei m. U. G. nicht unter 1 M. (§ 228). In Bezug auf die schwere Folge ist auch Fahrlässigkeit nicht erforderlich. Ein Versuch dieser K.V. ist nicht denkbar.[4])

b) beabsichtigt und eingetreten ist: Z. v. 2—10 J. Hier ist ein Versuch möglich und strafbar.

---

[2]) Der § 223a, durch die Nov. v. 1876 geschaffen, wurde nothwendig, weil für die Fälle desselben § 223 sich zu mild erwies. Trotzdem sind die „Messeraffairen" nicht vermindert worden.

[3]) Ueber die Bezeichnung „schwere K.-V." vergl. z. B. § 221[III], 227[I], 251.

[4]) Versuch der leichten vorsätzlichen K.-V. (§ 223) wie der gefährlichen (§ 223a) ist als solcher nicht strafbar, kann aber thätliche Beleidigung (§ 185) sein. S. o. § 18 A. 37.

3) Schwerste K.V. oder K.V. mit verursachtem („nachgefolgtem") Tod: Z. v. 3—15 J. oder G. v. 3—5 J. (§ 226); m. U. nicht unter 3 M. G. (§ 228).[5])

4) Raufhandel[6]) oder Schlägerei, welcher ein von Mehreren gemachter Angriff in § 227 gleichgestellt wird, ist an sich indifferent. Wohl aber ist strafbar:

a) jeder Betheiligte, welcher nicht ohne sein Verschulden hineingezogen worden ist:

α) weil er sich eines gefährlichen Werkzeugs (Waffe, insb. Messer) bedient hat (§ 367 Z. 10, Uebertretung);

β) wenn durch die Schlägerei oder durch den Angriff der Tod eines Menschen oder eine schwere K.V. (§ 224) verursacht worden ist, schon wegen der bloßen Betheiligung (§ 227^{I}, Vergehen);

b) jeder, welcher eine Verletzung zugefügt hat, wenn durch deren Zusammentreffen mit andern Verletzungen die schwere Folge (unter β) verursacht worden ist (§ 227^{II}, Verbrechen) mit Z. bis 5 J., m. U. G. nicht unter 1 M.[7])

Es ist die Schwierigkeit:

a) denjenigen, welcher eine Verletzung zugefügt hat, zu ermitteln, was zu der Vorschrift unter a. β. (§ 227^{I}) geführt hat;

b) festzustellen, welche der mehreren Verletzungen kausal war (den Erfolg herbeigeführt hat), was die Vorschrift unter b. (§ 227^{II}) veranlaßt hat.[8])

5) Vergiftung[9]) Strafbar ist, wer vorsätzlich einem Andern, um dessen Gesundheit zu beschädigen, Gift oder andere Stoffe[10]) beibringt, welche die Gesundheit zu zerstören geeignet sind (§ 229):

---

[5]) Weder § 224 noch § 226 erfordern Schuld (nicht einmal Fahrlässigkeit) rücksichtlich des schweren Erfolgs. Die nämlichen Vorschriften finden auf die Theilnehmer (milder beim Gehilfen) Anwendung (§ 48^{II}, 49^{II}). S. o. § 23 A. 14.

[6]) Balgerei, Rixa; zu unterscheiden vom Duell. S. o. § 50.

[7]) Wenn erwiesen ist, durch wen die schwere Folge verursacht wurde, so ist auf ihn § 224 bezw. § 226 (vergl. o. § 19), und wenn die schwere Folge beabsichtigt war, § 225 bezw. § 211 oder § 212 anzuwenden, ideell konkurrirend mit § 227^{II}. Dieser enthält also nicht eine Milderung gegenüber § 226 u. s. w.

[8]) Früher ließ man mittelst praesumtio doli die Mehreren solidarisch haften und bestrafte bei eingetretenem Tode Jeden wegen vollendeter Tötung (Lex Aquilia; P.G.O.).

[9]) Veneficium war früher qualificirte Tötung. Der Vollendung gleichgestellt waren nach der L. Corn. de sic. et venef. bloße Vorbereitungshandlungen (qui hominis necandi causa venenum confecerit vel dederit), nach der P.G.O. die bloße Gesundheitsbeschädigung durch Gift.

[10]) Z. B. eine ätzende Flüssigkeit. — Gift ist ein Stoff, wovon ein geringes Quantum ausreicht, um die Gesundheit eines Erwachsenen chemisch zu zerstören. Doch steht der Begriff technisch noch nicht fest.

a) regelmäßig mit Z. bis 10 J.;
b) wenn eine schwere K.V. (§ 224) verursacht worden ist, mit Z. nicht unter 5 J.;
c) wenn der Tod verursacht worden ist, mit Z. nicht unter 10 J. oder lebenslänglich.[11])

In allen Fällen der K.V. kann auf Antrag neben der Strafe eine Buße bis zu 6000 M. zuerkannt werden, für welche die mehreren Verurtheilten solidarisch haften (§ 231). Nachtheilige Folgen für den Vermögenserwerb und das Fortkommen brauchen nicht erwiesen zu werden.[12]) Daher darf die Buße auch Schmerzensgeld sein. Das Recht auf Buße ist ausgeschlossen im Falle der K.V. mit nachgefolgtem Tode (§ 226), weil der Anspruch den Erben nicht zusteht (§ 444 Abs. 4 St.P.O.); nicht aber ausgeschlossen in den Fällen der § 227 II und 229, wenn eine „schwere K.V. verursacht" worden ist.

§ 53.

15. Delicte wider die persönliche Freiheit.

A. Wider die physische Freiheit.

I. Menschenraub[1])

1) Menschenraub i. e. S. begeht, wer sich eines Menschen durch Gewalt oder List bemächtigt, um ihn in hilfloser Lage auszusetzen[2]) oder in Sclaverei, Leibeigenschaft oder in auswärtige Kriegs- oder Schiffsdienste zu bringen.[3]) Auch der Negerhandel gehört hierher (§ 4 Z. 3). Die Strafe ist Zuchthaus (§ 234).

2) Sog. Kinderraub (§ 235). Diesen begeht, wer einen Minderjährigen durch Gewalt oder List seinen Eltern oder seinem Vormund entzieht. Die Strafe ist:
a) regelmäßig Gefängniß;
b) Z. bis 10 J., wenn die Handlung in der Absicht geschieht, die Person zum Betteln oder zu gewinnsüchtigen oder unsittlichen Zwecken zu gebrauchen.

---

[11]) Der Mangel des animus occidendi unterscheidet den § 229 von § 211 und 212. Durch die thätige Reue bei beendigtem Versuch der Gifttötung (§ 211, 212, 43) wird die Strafbarkeit nach § 229 nicht ausgeschlossen. S. o. § 41, 42.

[12]) Anders bei der Beleidigung (§ 188).

[1]) Das deutsche und kan. R. bedrohen den Verkauf von Freien und Leibeignen, insb. den Kinderraub mit Todesstrafe. Beim Schweigen der P.G.O. hält sich die gemeinrechtliche Praxis an das R.R., welches das crimen plagii, d. h. Verkauf und sonstige Verbringung einer freien Person in Sclaverei, mit Kapitalstrafe bedroht (Lex Fabia oder Favia de plagiariis).

[2]) S. o. § 52 A. 17.

[3]) Vergl. § 141 (Anwerbung Deutscher fürs Ausland).

Hierher kann namentlich der Kinderraub durch Zigeuner, der hinterlistige Verkauf minderjähriger Mädchen in auswärtige Bordelle (mit Kuppelei konkurrirend) gehören.

II. Entführung.[4]) Sie ist als Delict gegen eine Frauensperson strafbar. Das St.G.B. unterscheidet:

1) E. einer großjährigen oder minderjährigen Frauensperson wider ihren Willen durch Gewalt oder List (§ 236):

a) um sie zur Unzucht zu bringen (Z. bis 10 J.);[5])

b) um sie zur Ehe zu bringen (G).

2) E. einer minderjährigen Frauensperson mit ihrem Willen, doch ohne Einwilligung der Eltern oder des Vormunds, um sie zur Unzucht oder zur Ehe zu bringen (G., § 237).

In beiden Fällen (1 und 2) ist Antrag erforderlich, der im Falle 2 nicht von der Entführten gestellt werden kann.

Hat der Entführer die Entführte geheirathet, so findet die Verfolgung nur statt, nachdem die Ehe für ungiltig erklärt worden ist (§ 238).[6])

III. Freiheitsentziehung (Freiheitsberaubung)[7]) ist die vorsätzliche und rechtswidrige Entziehung des Gebrauchs der persönlichen Freiheit (§ 239; vergl. § 341). Sie erfolgt insb. durch Einsperren, jedoch genügt auch Bewirken der Verhaftung, der Unterbringung in eine Irrenanstalt, sogar Wegnahme der Kleider eines Badenden. — Fahrlässigkeit ist nicht strafbar.[8]) (Vergl. aber § 345^{II}).

Die Rechtswidrigkeit fehlt bei maßvoller Ausübung eines Züchtigungsrechts: bei Verhaftungen oder Festnahmen durch Beamte, unter Umständen durch Private (§ 127 St.P.O., Ergreifung auf frischer That); ferner bei Einsperrung eines Geisteskranken.

Der § 239 unterscheidet:

a) Einfache Freiheitsberaubung (G.).

---

[4]) A. Das deutsche R. faßt Entführung und Nothzucht zusammen als Nothnunft und droht Todesstrafe. Unter Zustimmung der Entführten erfolgt, ist sie Delict gegen den Muntwalt (Vater, Vormund). — B. Nach R.R. ist gewaltsame E. crimen vis; seit Constantin raptus virginum, viduarum vel uxorum (Kapitalstrafe). — C. Das kan. R. bestraft milder den Kleriker, schwerer den Laien wegen E. (namentlich von Nonnen). — D. Die P.G.O. verweist auf das R.R., welches Grundlage des gemeinen Rechts wird. — Während das frühere Recht zur Strafbarkeit Unbescholtenheit der Entführten erfordert, sieht davon das St.G.B. ab.

[5]) Antragsverbrechen. S. o. § 35.

[6]) Erst dann beginnt die Verjährung (§ 69).

[7]) In Ermangelung von Vorschriften der P.G.O. schließt die gemeinrechtliche Praxis auch hier an das R.R. sich an, nach welchem die rechtswidrige Gefangenhaltung bald als injuria, bald als crimen vis behandelt wurde.

[8]) Fahrlässige Freilassung eines Gefangenen ist strafbar (§ 121^{II}).

b) Schwere Freiheitsberaubung:
α) mit der Dauer über 1 Woche oder mit Verursachung schwerer Körperverletzung (Z. bis 10 J.; m. U G. nicht unter 1 M.).
β) mit Verursachung des Todes (Z. nicht unter 3 J.; m. U.G. nicht unter 3 M.).

B. Delicte wider die psychische Freiheit:

I Nöthigung[9]) eines Andern widerrechtlich durch Gewalt oder Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen zu einer Handlung oder Unterlassung (§ 240: G. bis 1 J. oder Geldstrafe bis 600 M.):

1) Die Handlung ist Nöthigung. Sie kann erfolgen
a) durch Gewalt (vis absoluta, corporalis) gegen den Genöthigten, gegen einen Dritten (z. B. Ehefrau, Kinder desselben) oder gegen Sachen, sofern dadurch auf den Willen des Genöthigten eingewirkt wird.
b) durch Bedrohung (vis compulsiva) mit einem Verbrechen oder Vergehen. Die Bedrohung kann ausdrücklich oder durch konkludente Handlungen erfolgen, muß aber ernstlich sein.

2) Die N. muß rechtswidrig und zwar bewußt (§ 59) rechtswidrig sein. Dies fehlt bei Nothwehr, bei erlaubter Selbsthilfe.[10]).

3) Die Vollendung ist ein Thun oder Unterlassen (auch Dulden) des Genöthigten. Doch ist der Versuch strafbar (§ 240[II]).

---

[9]) Crimen vis. — Das R.R. ist ausschließliche geschichtliche Grundlage. a) Früher gab es, abgesehen von der privatrechtlichen actio quod metus und actio vi bonorum raptorum, gegen gewisse Vergewaltigungen Leges de vi, namentlich gegen Ende der Republik (L. Pompeja, L. Juliae Caesaris de vi.) — b) Umfassend sind aber erst die Leges Juliae Augusti de vi publica et privata, doch beschränkt auf vis corporalis (phys. Gewalt), während die vis compulsiva (psychische Gewalt) der actio quod metus vorbehalten blieb. — Vor Justinian unterschied man vis publica (Aufruhr, Entführung, Nothzucht) und vis privata, wozu unter dem Einflusse der Jurisprudenz auch Nöthigung und Bedrohung gerechnet wurde; ferner, wie beim interdictum de vi, vis armata und quotidiana. An die Stelle dieser 4 Arten trat dann der gemeinsame Begriff violentia. — c) Im justinianischen Recht erlangt das crimen vis eine subsidiäre Stellung im Gegensatz zu gewaltsamen Handlungen, welche, wie Entführung, besonders bedroht sind; es hat im Strafrecht eine Bedeutung wie die actio quod metus im Civilrecht. — Die neuere Gesetzgebung hat das Delict immer mehr spezialisirt, und im R.St.G.B. § 240 ist es zur „Nöthigung" zusammengeschrumpft. — Zum crimen vis gehörten früher auch: Erpressung, Nothzucht, Freiheitsberaubung, Amtsmißbrauch, Entführung; unter Umständen auch injuria, Körperverletzung, ferner Aufruhr, Landfriedensbruch.

[10]) Die Frage, ob das Decretum divi Marci und die l. 7 C. unde vi noch fortgelten, muß verneint werden. Denn die durch diese Gesetze betroffene „Materie" (§ 2 E.G. z. St.G.B.) ist Gegenstand, wenn auch nicht Rubrik, des R.St.G.B. — Vergl. Windscheid, Pand., 6. Aufl. I § 123 A. 4a.

II. Bedrohung eines Andern mit der Begehung eines Verbrechens (§ 1). Die Strafe ist G. bis 6 M. oder G. S. bis 600 M. (§ 241). Daß die Bedrohung gewirkt hat, ist nicht erforderlich; sie muß aber ernstlich sein.[11])

§ 54.

16. Diebstahl und Unterschlagung.[1])

A. Diebstahl.

I. Begriff. Diebstahl ist die Wegnahme einer fremden beweglichen Sache in der Absicht rechtswidriger Zueignung (§ 242). Vorausgesetzt ist daher:

1) Als Object eine fremde bewegliche Sache.

a) Eine Sache, körperliche Sache, wozu auch Urkunden und sonstige Schriftstücke gehören, ferner Flüssigkeiten und Gase (Leuchtgas), sogar Electricität, nicht aber bloße Rechte, z. B. das sog. geistige Eigenthum.

---

[11]) Spezielle Fälle von Bedrohung: z. B. § 126 (Landzwang), § 240 (Nöthigung), § 253 (Erpressung).

[1]) A. Deutsches R.: Diebstahl ist die heimliche Wegnahme einer Sache in diebischer Absicht, bedroht mit Leibes- und Lebensstrafe, in geringfügigen Fällen mit Geldstrafe. Qualificirt ist der D. an gewissen Orten (Mühle, Kirche, Kirchhof) und Sachen (Ackergeräthe), die deshalb „besonders befriedet" heißen. — B. R.R. a) Die 12 Tafeln drohen gegen furtum manifestum Kapitalstrafe (der Dieb wurde verberatus dem Bestohlenen addicirt) und gestatten Tötung des fur nocturnus. b) An die Stelle trat die privatrechtliche actio furti manifesti (unverjährbar) aufs Vierfache, nec manifesti aufs Doppelte als reine Strafklage und kumulativ die condictio furtiva als Ersatzklage, beide verbunden mit Infamie. — Furtum ist aber nach l. 1 § 3 D. 47, 2: contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia vel ipsius rei vel usus ejus possessionisve. Daran ist eigenthümlich: α) Contrectation genügt (s. u. A. 5); β) Unterschlagung ist im furtum enthalten; γ) Gewinnsucht ist erforderlich; δ) furtum usus possessionisve ist gleichgestellt dem f. rei. — c) In der Kaiserzeit kommt kriminelle Verfolgung auf, zunächst vereinzelt (cr. extraord.), z. B. beim furt. balnearium, beim cr. expilatae hereditatis, — später generell, so daß der Bestohlene die Wahl hatte zwischen actio (furti) und accusatio (Kriminalklage). — C. Die P.G.O. bestraft wie das R.R. den offenen (handhaften) D. schärfer als den heimlichen, unterscheidet nach dem Werthe den kleinen und den großen D., ferner einfachen und gesetzlich ausgezeichneten D., letzterer qualif. (Einbruch-, Kirchen-D., Rückfall) oder privil. (Haus- und Familien-D.) — D. Im geltenden Recht ist der Unterschied zwischen offener und heimlicher Begehung nur Strafzumessungsgrund; der Betrag kommt nicht in Betracht, ausg. in § 247, 370 Z. 5, ferner nach G.V.G. § 27⁴, wonach für D. bis zu 25 M. das Schöffengericht zuständig ist; der Rückfall wird zwar schwerer (§ 244), aber nicht mehr mit lebenslänglicher Freiheitsstrafe (wie nach früheren Strafgesetzen) bedroht.

b) Eine fremde, d. h. in eines Andern Eigenthum stehende Sache. Dazu gehören auch Sachen im Miteigenthum, Sachen der hereditas jacens, Schmucksachen an Leichen in Gräbern [2]), nicht jedoch

α) herrenlose Sachen, z. B. wilde Thiere in natürlicher Freiheit, deren unberechtigte Aneignung aber als Verletzung des Occupationsrechts strafbar sein kann (§ 292 ff.). Dagegen ist an Wild im Park, an Fischen im Teich Diebstahl möglich. — Herrenlos ist zwar auch der Schatz; doch kann der Finder daran Unterschlagung begehen, z. B. nach gemeinem Recht an der Hälfte zum Nachtheil des Grundstückseigenthümers.

β) An eignen Sachen findet kein D. statt. Hat der Wegnehmende sie für fremde gehalten, so ist dies strafloses Wahndelict. — Vergl. auch § 289.

c) Eine bewegliche Sache. Grenzsteinverrückung (§ 274 Z. 2), Wegpflügen von Grund und Boden (§ 370 Z. 1) sind nicht D. Doch können Theile eines Grundstücks, z. B. Bäume, losgetrennt und daran D. verübt werden, sofern nicht besondere Vorschriften (z. B. § 370 Z. 2) eine Ausnahme schaffen.

2. Dolus. Erforderlich ist die Absicht rechtswidriger Zueignung:

a) Absicht. Es gibt keinen fahrlässigen D.

b) Absicht der Zueignung. Dies fehlt beim furtum usus (§ 290) und possessionis (§ 289), ferner bei Wegnahme von Sachen um sie sofort zu zerstören (Sachbeschädigung) oder um sie als Pfand zu behalten. — Der Zweck der Zueignung, z. B. Gewinnsucht, Genußsucht, Absicht zu schenken [3]), kann nur bei der Strafzumessung berücksichtigt werden. — Nicht minder ist der Werth der Sache gleichgiltig, folglich Diebstahl an Gegenständen von bloßem Affectionswerth nicht ausgeschlossen. [4]) Auch wenn der Wegnehmende als Entgelt den Werth oder mehr zurückläßt, ist es Diebstahl.

---

[2]) Dieselben sind nicht derelinquirt (s. o. § 46 A. 7).

[3]) Crispinismus: Der hl. Crispinus soll Leder gestohlen haben, um den Armen Schuhe zu machen. War dies nach R.R., welches den animus lucri faciendi erforderte, strafbar? Ja! Denn der Schenker obligirt den Beschenkten „naturaliter ad renumerandum“ (zur Dankbarkeit), und das ist „species lucri“ nach l. 55 (54) § 1 D. 47, 2. Die Wahrheit jener Legende wird aber bestritten mit dem Hinweis, daß eine Verwechselung vorliege mit „stalten“ = stellen, den Stoff liefern. Danach hätte Crispinus den Armen Schuhe gemacht und sogar das Leder dazu „gestellt“.

[4]) Diebstahl, Unterschlagung, Raub sind gegen das Eigenthum gerichtet; dagegen Betrug, Erpressung, Wucher, Bankerutt wider das Vermögen überhaupt.

c) Absicht rechtswidriger Zueignung. Dies fehlt bei Einwilligung des Eigenthümers; ferner wenn der Wegnehmende ein Forderungsrecht auf die Sache hat. Letzterenfalls ist zwar die Wegnahme rechtswidrig, nicht jedoch die Zueignung. Wohl aber ist es D., wenn die Wegnahme erfolgt zur Befriedigung für eine Forderung auf eine andre Sache, sofern nicht der Ausnahmefall erlaubter Selbsthilfe (Arndts, Pand. § 94[1]) vorliegt. — Daß die Einwilligung oder das Forderungsrecht nur vermeintlich ist, macht keinen Unterschied. (Vergl. § 59).

3) Wegnahme. Vollendet ist der D., wenn die Sache aus dem fremden in den eignen Gewahrsam verbracht worden ist, also mit der Besitzergreifung (Apprehension).[5])

a) Die Sache muß im fremden Gewahrsam sich befinden.

α) Gewahrsam. Dieser fehlt bei verlornen,[6]) nicht aber bei verlegten, liegen oder stehen gebliebenen, zu Boden gefallenen Sachen (in Anwesenheit des Besitzers oder eines Stellvertreters). Den Schmuck an Leichen auf Kirchhöfen hat die Gemeinde oder der Todtengräber in Gewahrsam; die Wegnahme ist Diebstahl (S. o. A. 2). Dagegen ist die Beraubung von Leichen unter freiem Himmel (z. B. auf dem Schlachtfeld), weil der Gewahrsam fehlt, Unterschlagung.

β) Fremder Gewahrsam. Nicht eignen Gewahrsam haben: Dienstboten an den Haushaltungsgegenständen; ferner diejenigen, welche die Sache in Begleitung des Besitzers tragen: Miether möblirter Zimmer, sofern dem Vermiether der Zugang freisteht; der einzelne Kassenbeamte bei doppeltem Verschluß. — In diesen Fällen ist Aneignung Diebstahl, wenn die andern Voraussetzungen zutreffen. — An fremden Sachen in eignem Gewahrsam ist nur Unterschlagung möglich.

b) Die Sache muß in den Gewahrsam des Diebes verbracht werden. Dies trifft auch dann zu, wenn die Sache am Thatorte so versteckt wurde, daß nur ein Zufall sie dem bisherigen Inhaber wahrnehmbar macht; die spätere Fortschaffung ist dann nicht ein neuer D., sofern nicht jener Zufall (vergl. aber § 59) inzwischen eingetreten ist. Bloßes Verdecken der Sache ist nur Versuch.

---

[5]) Auf die Frage, wann der Diebstahl vollendet ist, geben drei Theorien abweichende Antwort: a) Nach der Contrectations-Th. (Röm. R.) genügt die diebische Berührung der Sache. b) Nach der Apprehensions-Th. (R.St.G.B.) ist Besitzergreifung erforderlich. c) Nach der Ablations-Th. ist Wegschaffung der Sache nöthig, entsprechend der im Röm. Recht verlassenen Grundbedeutung des „furtum" (von ferre, auferre").

[6]) Der sog. Funddiebstahl ist Unterschlagung.

Verletzung des fremden und Erlangung des eignen Gewahrsams werden regelmäßig, aber nicht nothwendig, zusammenfallen. Wenn z. B. Jemand das Entlaufen oder Entfliegen von Thieren (auch Bienen) bewirkt, die er später an sich bringt, so ist die erste Handlung Anfang der Ausführung (§ 43), die zweite Vollendung.

c) Auch die Wegnahme, nicht nur die Zueignung, muß rechtswidrig sein. Willigt der Stellvertreter im Besitz (z. B. Commodatar) in die furtive Wegnahme ein, so ist dies Unterschlagung (unter Theilnahme des Stellvertreters).

II. Arten und Bestrafung:

1) Einfacher D.: Ges. (§ 242); B.E. (§ 248). Der Versuch ist strafbar.

2) Schwerer D. (§ 243): Z. bis 10 J., P.A. (§ 248); m. U. G. nicht unter 3 M.:

a) D. gottesdienstlicher Sachen aus einem gottesdienstlichen Gebäude (res sacra ex loco sacro).[7]

b) D. aus einem Gebäude oder umschlossenen Raume (Marktbude, Trinkhalle, Keller) mittelst Einbruchs, Einsteigens, Erbrechens von Behältnissen. Zum „Einbruch" gehört gewaltsame Beseitigung von Hindernissen; zum „Einsteigen" ist Eindringen über Schutzwehren erforderlich; es genügt z. B. nicht das Hineinkriechen.

c) D. mit ordnungswidrigen Werkzeugen, insb. falschen Schlüsseln (Nachschlüssel), wozu auch verlorne gehören.

d) Transport-, Post-D. Derselbe erfordert Verübung:
α) auf Transportwegen oder in Transportanstalten,
β) an Transportgegenständen,
γ) mittelst Abschneidens oder Ablösens der Befestigungs- oder Verwahrungsmittel oder mit ordnungswidrigen Werkzeugen, insb. falschen Schlüsseln.

e) D. in Waffen; qualif. nur bei dem, der die Waffen bei sich führt und bei demjenigen Thäter oder Theilnehmer, der davon Kenntniß hat. Erforderlich ist die Absicht, die Waffen eventuell zu gebrauchen.

f) Banden-D. (S. o. § 23.)

g) D. zur Nachtzeit in einem bewohnten Gebäude (oder Schiffe), worin sich der Thäter in diebischer Absicht eingeschlichen oder verborgen hatte, auch wenn darin zur Zeit des Diebstahls Bewohner nicht anwesend sind. Die Nacht beginnt mit dem Eintritt der Dunkelheit und endigt mit der Morgendämmerung.

---

[7]) Kirchenraub (Sacrileg); nach deutschem R. mit Todesstrafe bedroht.

3) Der rückfällige D. (§ 244, P.A.: § 248). S. o. § 32. Er wird unterschieden in:

a) einfachen D.: Z. bis 10 J.; m. U. G. nicht unter 3 M.;

b) schweren D.: Z. nicht unter 2 J.; m. U. nicht unter 1 J. G.

B. **Unterschlagung**: [8])

I. Begriff: U. ist die rechtswidrige Aneignung einer fremden, beweglichen Sache durch den, der sie im Besitz oder Gewahrsam hat (§ 246). Er unterscheidet sich vom D.:

1) Angriffsobject ist beim D. fremdes Eigenthum und fremder Gewahrsam, bei U. fremdes Eigenthum allein, weil der Unterschlagende selbst den Gewahrsam hat. Der Gewahrsam muß erlangt sein durch eine nicht strafbare Handlung. Verkörpert sich die Aneignung in der Besitzerlangung wie bei Diebstahl, Raub, Erpressung, Betrug, so ist U. nicht mehr möglich; ebensowenig, wenn das Eigenthum nicht fremd ist, wie beim Erwerb des mittelbaren Stellvertreters (z. B. des Commissionärs) oder bei dem, welcher zur Rückgabe nur in genere verpflichtet ist.

2) Die Handlung ist beim D. Wegnahme, bei der U. etwas anderes als Wegnahme, [9]) nämlich:

a) Verbrauch, wozu auch Spezification, Vermischung fremder, z. B. gefundener oder regulär deponirter Geldstücke gehört. Bloßer Gebrauch (vergl. § 290) genügt nicht. Die Zerstörung der Sache ist Sachbeschädigung (§ 303).

b) Veräußerung, sei es translativ (Tradition) oder constitutiv (Verpfändung ohne die Absicht und die Möglichkeit jederzeitiger Einlösung); doch wird schon im obligatorischen Rechtsgeschäft, z. B. in dem zur Tradition verpflichtenden Verkauf, der Zueignungswille genügend manifestirt.

c) Beiseiteschaffen, Verstecken, Verheimlichen.

d) Vorenthaltung, Ableugnung, Verweigerung der Rückgabe.

II. Arten und Strafen der U.

1) Einfache U. Der Gewahrsam wird hier anders als durch Anvertrauung erlangt, z. B. durch Fund (sog. Funddiebstahl oder durch Wegnahme in andrer als Aneignungsabsicht, z. B. Pfandnahme. — G. bis 3 J.

---

[8]) Die Unterscheidung zwischen D. und U. findet sich weder im R.R. noch im ältern deutschen R., wohl aber in der P.G.O., doch ohne Verschiedenheit der Strafe.

[9]) „Der Dieb nimmt, der Unterschlagende behält", sagt man gewöhnlich, aber nicht richtig; denn die Unterschlagungshandlung ist vielfach Nichtbehalten.

2) Veruntreuung, wenn die Sache anvertraut, d. h. auf Grund eines Rechtsgeschäfts mit der Verpflichtung zur Herausgabe in specie (Depositum, Commodatum, Trödelvertrag) übergeben war: G. bis 5 J.

In beiden Fällen (1 u. 2): B.E. (§ 248); bei m. U. kann Geldstrafe bis 900 M. verhängt werden. — Der Versuch ist strafbar.

C. Diebstahl und Unterschlagung durch Haus- und Familienangehörige (privilegirt): [10])

1) Ueberhaupt straflos sind Ascendenten und der Ehegatte des Verletzten.

2) Nur auf zurücknehmbaren Antrag des Verletzten (Eigenthümers, Inhabers) tritt Verfolgung ein, wenn die Handlung begangen worden ist:

a) gegen Angehörige (§ 52[II]), Vormünder, Erzieher. Auf den Werth kommt es hier nicht an.

b) in Bezug auf Sachen von unbedeutendem Werth:

α) durch Lehrlinge des Verletzten;

β) durch Personen, welche als Gesinde in häuslicher Gemeinschaft mit dem Verletzten sich befinden.

Theilnehmer und Begünstiger, welche nicht in einem solchen Verhältniß (§ 247[I, II]) stehen, unterliegen der gewöhnlichen Strafbarkeit (§ 317[III]) [11])

§ 35.

17. Raub und Erpressung.

A. **Raub.** [1])

I. Begriff: R. ist der mit Gewalt gegen eine Person verübte

---

[10]) Dies war schon nach der P.G.O. priv. (S. o. A. 1 C.). — Nach geltendem Recht sind ferner priv.: a) Mundraub, d. h. Entwendung von Nahrungs- oder Genußmitteln von unbedeutendem Werth oder in geringer Menge zum alsbaldigen Verbrauch (Ascendenten und Ehegatten straflos); b) Futterdiebstahl: Wegnahme von Getreide oder anderm Viehfutter wider Willen des Eigentümers, um dessen Vieh zu füttern, — beides mit Geld bis 150 M. oder Haft strafbar auf Antrag, der zurücknehmbar ist (§ 370 Z. 5, 6); c) nach Landesgesetzen Feld- und Forstfrevel.

[11]) Dieselben würden ohne diese Vorschrift gleichfalls privilegirt sein. S. o. § 23.

[1]) Rapina. — A. Das ältere deutsche Recht unterschied Raub i. w. S., wozu auch Menschen-, Leichen-, Mundraub, und Raub i. e. S., Sachen-R. oder R. schlechthin. Diebstahl galt strafwürdiger (Galgen) als R. (Enthauptung). Nicht so die **P.G.O.**, welche gegen Räuber, nicht gegen Diebe, Todesstrafe droht. — B. Nach **R.R.** war R. ursprünglich furtum. Der Prätor Lucullus führte aber die mixta actio vi bonorum raptorum aufs Vierfache ein, welche mit den Diebstahlsklagen konkurrirte. Auch als crimen vis ist der Raub verfolgbar seit der L. Julia de vi. — C. Das gemeine Recht folgt der P.G.O.

Diebstahl.[2]) Er ist zusammengesetzt aus Nöthigung und Diebstahl (s. o. § 34 A. 24).

1) Die Gewalt ist entweder

a) physische Gewalt (vis absoluta, corporalis) gegen eine Person, aber nicht nothwendig gegen den Beraubten. Z. B. Gewalt gegen den Bedienten zur Beraubung des Herrn. Auch Betäubung gilt als Gewalt. Oder

b) psychische Gewalt (vis compulsiva) und zwar Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben.

2) Die Gewalt ist Mittel der Wegnahme, zum Unterschied vom räuberischen Diebstahl (§ 252), bei welchem Gewalt der Wegnahme nachfolgt.

II. Arten und Bestrafung (P.A. § 253).

1) Einfacher R: Z.; m. U. nicht unter 6 M. G. (§ 249.)

2) Schwerer R.: Z nicht unter 5 J.; m. U. G. nicht unter 1 J. (§ 250):

a) R. in Waffen (latrones);

b) Banden-R. (S. o. § 23);

c) Straßen-R. (grassatores);

d) nächtlicher R. in einem bewohnten Gebäude, worin der Thäter sich zu diesem Zweck eingeschlichen oder gewaltsam Eingang verschafft oder verborgen hatte;

e) R. im ersten Rückfall. S. o. § 32.

3) Schwerster R., wenn nämlich beim R. ein Mensch gemartert oder durch die gegen ihn verübte Gewalt eine schwere Körperverletzung oder der Tod[3]) desselben verursacht worden ist: Z. nicht unter 10 J. oder lebenslänglich (§ 251).

4) Räuberischer Diebstahl. Gleich einem Räuber ist zu bestrafen, wer bei einem Diebstahl auf frischer That betroffen, Gewalt (§ 249) verübt, um sich im Besitz des gestohlenen Gutes zu erhalten (§ 252).

B. **Erpressung.**[4])

I. Begriff: E. ist gewinnsüchtige Nöthigung (§ 253). Erforderlich ist daher:

---

[2]) Raub ist begrifflich ein qualificirter Diebstahl, wird aber doch anders behandelt: § 247 findet nicht Anwendung; bezüglich des Rückfalles gilt Verschiedenes (s. o. § 32).

[3]) War der Tod beabsichtigt, so konkurrirt Tötung (§ 211, 212).

[4]) Concussio. — A. Nach R.R. ist: a) Erpressung im Amte, gleich der Bestechung und dem gewinnsüchtigen Amtsmißbrauch überhaupt, nach der Lex Calpurnia als crimen repetundarum strafbar, während sonst die privatrechtliche actio quod metus Platz greift. — b) In der Kaiserzeit werden manche andere Fälle als concussio (publica) criminalisirt, so E. unter dem Vorwand amtlichen Einschreitens oder unter Androhung einer Criminalklage. — B. Da

1) Gewinnsucht, genauer: die Absicht, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen.[5]) Daß der Vortheil erreicht ist, wird nicht erfordert.

2) Nöthigung und zwar:

a) Anwendung von Gewalt. Sie kann sein vis absoluta insb. corporalis, oder vis comp., wozu aber jede Drohung mit einem Nachtheil genügt, selbst Drohung mit einer an sich berechtigten Handlung (z. B. Drohung mit einer criminellen Anzeige);

b) Bewirkung einer Handlung oder Unterlassung (auch Duldung). Mit ihr ist das Delict vollendet, während ohne sie strafbarer Versuch vorliegt.[6])

II. Arten und Strafen:

1) Einfache E.: G. nicht unter 1 M.; V.E. (§ 253; 256).

2) Schwere E.:

a) E. durch Bedrohung mit Mord, Brandstiftung, Ueberschwemmung: Z. bis 5 J. (§ 254), P.A. (§ 256).

b) E. durch Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben. Sie ist strafbar gleich dem Raube. (Räuberische Erpressung; § 255).

§ 56.

18. Begünstigung und Hehlerei.[1])

A. **Begünstigung** ist der dem Thäter oder Theilnehmer nach der That wissentlich geleistete Beistand zu einem Verbrechen oder Vergehen (§ 257). Es gibt:

---

die P.G.O. nichts bestimmt, so schwankt das gemeine Recht zwischen Einschränkung der E. auf die Fälle des R.R. und Ausdehnung auf andere Fälle, insb. auf minae juris, d. h. Erpressung unter der Androhung, daß man ein Recht ausüben werde. Man stellte aber jetzt die concussio publica der conc. privata in dem Sinne gegenüber, daß jene unter Mißbrauch der Amtsgewalt erfolgt (Amtsdelict), diese von einer Privatperson. — Unterschied von Raub: a) R. (nicht E.) erfordert Wegnahme; b) zur E. (nicht zum Raub) genügt jede Drohung; c) Raub ist gegen das Eigenthum gerichtet, E. gegen das Vermögen überhaupt.

[5]) Derselbe Dolus wie beim Betrug (§ 263). Dagegen ist die Handlung beim Betrug Täuschung, bei Erpressung Nöthigung.

[6]) Das Gesetz begnügt sich mit formeller Vollendung. Die Stufen des Delicts sind: a) Zwang des Nöthigers (Versuch); b) Handlung oder Unterlassung des Genöthigten (formelle Vollendung); c) Erlangung des Vermögensvortheils (materielle Vollendung; Strafzumessungsgrund).

[1]) A. Nach deutschem R. wird „der Hehler wie der Stehler" bestraft, weil „ohne Hehler kein Stehler". — B. Das R.R. hat ursprünglich nur die actio furti concepti aufs Dreifache, dann das crimen receptatorum. — C. Nach der P.G.O. und dem gemeinen Recht wurde der Hehler als Theilnehmer am Diebstahl behandelt. Anders das R.St.G.B. S. o. § 23.

1) Einfache B. mit Geld bis 600 M. oder G. bis 1 J. bedroht, wenn die B. erfolgt:

a) um den Thäter der Strafe zu entziehen,[2]) oder

b) um ihm die Vortheile des Delicts zu sichern.

2) Qualificirte B. mit G. bis 5 J. bedroht, wenn sie eignen Vorheils wegen erfolgt.

Für beide Fälle (1 u. 2) gilt:

1) Die Strafe darf weder der Art noch dem Maße nach schwerer sein als die auf die begünstigte Handlung selbst angedrohte. Vergl. § 111II: s. o. § 41.

2) Die B. eines Angehörigen ist straflos.

3) Die B. ist, auch gegen Angehörige des Begünstigten, als Beihilfe zu bestrafen, wenn sie vor der That zugesagt war.

4) B. zu einem Antragsdelict ist selbst Antragsdelict. Der Antrag auf Verfolgung des Begünstigers braucht nicht besonders gestellt, noch kann er besonders vorbehalten werden (§ 63).

B. **Hehlerei**: P.A., V.E. (§ 262). Strafbar sind auch Angehörige.

1) H. i. e. S. (§ 258) ist Begünstigung des eignen Vortheils wegen (s. o. sub A 2):

a) in Bezug auf einfachen Diebstahl (§ 242) oder Unterschlagung (§ 246) Die Strafe ist Gefängniß.

b) in Bezug auf schweren Diebstahl, Raub oder ein dem Raub gleiches Verbrechen: Z. bis 5 J., m. U. G. nicht unter 3 M.

2) Partirerei[3]) (uneigentliche H.) begeht, wer Sachen, von denen er weiß oder den Umständen nach annehmen muß,[4]) daß sie mittelst strafbarer Handlung (auch Uebertretung) erlangt sind, verheimlicht, zum Pfand nimmt oder sonst an sich bringt oder zu deren Absatz bei Andern mitwirkt. § 259: Gefängniß.

3) Gewerbs- und gewohnheitsmäßige H. (Partirerei). § 260; Zuchthaus.

4) Zweiter Rückfall (s. o. § 32): Zuchthaus, in den Fällen sub B 1 b (§ 258 Z. 2) von 2—15 J., sonst von 1—10 J.; m. U. nicht unter 1 J. bezw. 3 M. G.

§ 57.

19. Betrug und Untreue.

A. **Betrug**:[1])

[2]) Delict gegen die Rechtspflege. Vergl. § 346.

[3]) „Cum fure partitur" (kanon. R.).

[4]) Fahrlässigkeit genügt. S. o. § 51 A. 14.

[1]) Im ältern deutschen R. ist Betrug kein Delict. Ebensowenig ursprünglich im R.R.; bei Stipulationen ist er ohne die clausula doli bis zur prätorischen actio doli nicht einmal civilrechtlich verfolgbar. — Ueber Falsum, Quasifalsum und Stellionatus vergl. u. § 58 A. 1.

I. Begriff: Betrug ist die gewinnsüchtige Vermögensbeschädigung mittelst Täuschung (§ 263).[2]) Erforderlich ist:

1) Gewinnsüchtige Absicht, genauer: die Absicht, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen. Rechtswidrig ist der Vortheil, wenn man kein Recht darauf hat. Daß der Vortheil erreicht ist, wird hier so wenig wie bei Erpressung erfordert.

2) Vermögensbeschädigung. Dies ist jede ungünstigere Gestaltung der Vermögenslage, sei dies dauernd oder vorübergehend. Sie braucht nicht beabsichtigt zu sein, es genügt Fahrlässigkeit. Auch bloße Vermögensgefährdung genügt. Daher ist der sog. Kreditbetrug strafbar (Jemand erschwindelt ein Darlehen). Ist der Verletzte durch Ueberlassung des Werthes in Geld oder anderen verwerthbaren Sachen gedeckt oder die abgeschwindelte Sache nur von Affectionswerth, so liegt kein Betrug vor.[3])

3) Täuschung. Sie ist Erregung oder Unterhaltung eines Irrthums durch Vorspiegelung falscher, durch Entstellung oder Unterdrückung wahrer Thatsachen, — was Alles nur dolos geschehen kann. Beurtheilungen sind nicht Thatsachen; daher ist die Anpreisung einer Waare, deren Eigenschaften der Käufer selbst untersuchen kann, nicht Betrug. — Die sog. Zechprellerei kann Vorspiegelung einer falschen Thatsache sein (Besitz von Mitteln) wie Unterdrückung einer wahren (Nichtbesitz von Mitteln).

4) Kausalzusammenhang zwischen der Täuschung und der Vermögensbeschädigung.

Bloßer Versuch (strafbar) liegt vor, wenn die Vermögensbeschädigung nicht eingetreten ist.

II. Arten und Strafen:

1) Einfacher B. § 263: Gef., woneben Geldstrafe bis 3000 M. und B. E. zuläßig; m. U. nur Geldstrafe. Ein Antrag ist erforderlich beim B. gegen Angehörige (§ 52^{II}), Vormünder, Erzieher; Zurücknahme ist gestattet.

2) B. im zweiten Rückfall. (S. o. § 32). § 264: Z. bis 10 J. und Geldstrafe von 150—6000 M.; m. u. G. nicht unter 3 M., woneben Geldstrafe bis 3000 M. zuläßig ist.

3) Sog. Versicherungsbetrug durch Brandstiftung oder Herbeiführung eines Schiffbruchs,[4]) um die Versicherungssumme zu gewinnen (§ 265); strafbar wie sub II. 2, nur daß bei m. U. das Minimum 6 M. G. ist.

---

[2]) Ueber das Verhältniß von Betrug und Erpressung s. o. § 55 A. 5.

[3]) Anders beim Diebstahl. S. o. § 53 A. 4.

[4]) Möglicherweise Idealkonkurrenz mit einem gemeingefährlichen Delict (§ 306 ff.; 323).

B. **Untreue**[5]) ist die absichtliche Vermögensbenachtheiligung unter Verletzung eines durch obrigkeitliche Verpflichtung (Vormünder, Kuratoren u. s. w; Feldmesser, Mäckler u. s. w.)[6]) oder durch Vollmacht geschaffenen Treuverhältnisses, § 266: Gef.; B.E., außerdem, bei gewinnsüchtiger Absicht, bis 3000 M. Geldstrafe.

§ 58.

2. Urkundenfälschung.[1])

Urkundenfälschung an sich ist falsche Anfertigung oder Verfälschung einer Urkunde. — Nach der Ueberschrift zu Abschn. 23 des Strafgesetzbuches und seinem Inhalt muß man aber unterscheiden zwischen:

---

[5]) „Abus de confiance". — Nach K.R. ist sie nur privatrechtlich verfolgbar; doch hat die Verurtheilung auf Grund der actio doli, fiduciae, pro socio und der directa actio depositi, mandati, tutelae (actiones famosae) Infamie zur Folge. Vereinzelt kennt das R.R. Strafklagen, wie die actio legis Aquiliae gegen den Abstipulator wegen doloser Acceptilation (cap. II der lex Aquilia).

[6]) Güterbestätiger, Schaffner, Wäger, Bracker, Schauer, Stauer, d. h. Personen, welche die Beschaffenheit, Menge und richtige Verpackung von Waaren sowie den Feingehalt edler Metalle zu prüfen und zu bestätigen haben.

[1]) Fälschung (von Urkunden, Geld u. s. w.) und Betrug haben eine gemeinsame Geschichte:

A. Römisches Recht.

I. Falsum.

a) Eigentliche falsa sind Münz- und Testamentsfälschung, später jede Urkundenfälschung; sie sind Delicte gegen die publica fides und durch die Lex Cornelia de falsis criminell bedroht. Denselben gleichgestellt werden:

b) Quasifalsa wie suppositio partus (s. o. § 47 A. 1), falsches Zeugniß (s. o. § 44 A. 1), mehrfacher Verkauf derselben Sache, active Bestechung (s. u. § 63 A. 1).

II. Betrug:

a) Der civilrechtliche Dolus hat nur Privatklagen wie die actio doli und die in integrum restitutio propter dolum zur Folge. S. o. § 57 A. 1.

b) Das extraord. crimen stellionatus (von stellio Eidechse) erlangt seit dem 2. Jahrhdt. n. Chr. strafrechtlich dieselbe Ausdehnung und Bedeutung wie die actio doli im Civilrecht und ist wie diese subsidiär.

B. Die P.G.O. bedroht einzelne Fälschungen (von Geld, Waaren, Maß und Gewicht), dagegen nicht allgemein den Betrug.

C. Das gemeine R. seit der P.G.O. construirt den Begriff falsum i. w. S., Verletzung des „Rechtes auf Wahrheit", und unterscheidet:

a) falsum i. e. S., verübt an Sachen (Münzen, Urkunden, Waaren, Maß und Gewicht u. s. w.);

b) stellionatus oder Betrug, verübt ohne Fälschung von Sachen.

D. Nach neueren Gesetzbüchern und dem St.G.B. wird ein Recht auf Wahrheit nicht anerkannt. Daher ist der bloße Schwindel (z. B. bei Anpreisung von Waaren) nicht strafbar. Aber eigenthümlich ist:

a) Der Betrug wird als generelles Delict behandelt, freilich im Thatbestand begrenzt. Einerlei ist es aber, ob er mit oder ohne Fälschung von Sachen erfolgt.

1) Urkundenfälschung i. w. S. Diese ist die strafbare Handlung in Bezug auf Urkunden überhaupt (wozu auch Vernichtung, Beiseiteschaffung, § 274, und bloßer Gebrauch einer falschen U. § 270);

2) Urkundenfälschung i. e. S., zu welcher erfordert wird: *Fälschung und Gebrauch der falschen U.*

A. *Eigentliche U.F.* (§ 267 ff) und die ihr gleichgestellten Fälle. Erfordert wird:

1) *Falsche Anfertigung oder Verfälschung*[2]) einer U.

a) *Urkunde* ist ein lebloser Gegenstand mit Spuren menschlicher Thätigkeit, geeignet[3]) zum Beweis von Thatsachen. Ein Schriftstück braucht der Gegenstand nicht zu sein (vergl. auch § 274). Urkunde im engern Sinne (des § 267) ist aber entweder:

α) eine solche *Privaturkunde*, welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist, oder

β) eine *öffentliche U.*, sei sie inländisch oder ausländisch. Die Merkmale derselben, aus § 380 C.P.O. zu entnehmen, sind:

a) amtliche Qualität des Ausstellers;

b) Competenz im Allgemeinen;

c) gesetzliche Form.

Daß die öffentliche U. rechtserheblich ist, versteht sich von selbst und bedarf keiner besondern Feststellung.

b) *Fälschung* ist die Verletzung der Echtheit (Authenticität) einer Urkunde, ganz oder theilweise. Von der falschen U. ist daher zu unterscheiden die inhaltlich unwahre U., welche, von dem angegebenen Aussteller wirklich herrührend, einen unwahren Inhalt hat, sei es unabsichtlich oder absichtlich, letzteres möglicherweise zur Verübung eines Betrugs; sie kann jedoch auch Produkt einer falschen öffentlichen Beurkundung (§ 348) und einer intellectuellen U.F. (§ 271) sein. Die Fälschung ist entweder:

α) *falsche Anfertigung*, wenn der scheinbare Urheber nicht wirklicher Urheber der Urkunde ist, insb. also, wenn die Unterschrift falsch ist. — *Mißbrauch eines Blanketts* gilt aber gleich der falschen Anfertigung (§ 269).

---

b) *Fälschung* ist ein eigenes Delict, aber als solches nur vereinzelt strafbar (Münz-, Urkunden-, Nahrungsmittel-, Waarenfälschung, Verletzung des Markenschutzes), ohne Rücksicht auf Betrug, doch mehrfach qualif. durch denselben oder konkurrirend mit demselben, letzteres reell (z. B. § 146) oder ideell (z. B. § 147).

[2]) Diese Reihenfolge ist in § 270, die umgekehrte in § 267.

[3]) Vergl. § 267: „von *Erheblichkeit* ist“. *Geyer* (II. S. 100) erfordert, daß der Gegenstand zum Beweis von Thatsachen „bestimmt und geeignet“, *Meyer* und *Berner*, daß er dazu „bestimmt“ sei. Die im Text vertretene Meinung ist die des Reichsgerichts.

β) Urkundenverfälschung, wenn Bestandtheile einer echten, d. h. vom angegebenen Urheber wirklich herrührenden Urkunde ohne den Willen des Urhebers verändert werden. Wird aber die Urheberschaft selbst, also insb. die Unterschrift, einer echten U. geändert, so ist dies falsche Anfertigung.[4])

Wissentlicher Gebrauch einer falschen oder verfälschten U. zum Zwecke der Täuschung ohne eigene Fälschung gilt doch gleich der U.F. (§ 270).

2) Gebrauch zum Zwecke einer Täuschung. Die bloße Fälschung zum Zwecke des Gebrauchs ohne wirklichen Gebrauch ist nur Versuch und als solcher nicht strafbar. Daß aber die Täuschung geglückt ist, wird (anders als beim Betrug) nicht erfordert.

3) Rechtswidrige Absicht, sowohl bei der Fälschung, wie beim Gebrauch. Gewinn oder Schädigung braucht nicht bezweckt zu sein.

II. Arten und Bestrafung.

1) Einfache U.F. Gef. (§ 267); B.E. (§ 280).

2) Qualificirte,[5]) d. h. U.F. in der Absicht, sich oder einem Andern einen Vermögensvortheil zu verschaffen oder einem Andern Schaden zuzufügen (§ 268):[6])

a) wenn die U. eine Privat-U. ist: Z. bis 5 J., m. U.G. nicht unter 3 M., daneben bis 3000 M. Geldstrafe.

b) wenn die U. eine öffentliche ist: Z. bis 10 J., daneben 150 M. bis 6000 M. G.S.; m. U. G. nicht unter 3 M., daneben bis 3000 M. G.S.

B. Uneigentliche U.F. (abgesehen von § 269, 270):

I. Bewirkung einer falschen Beurkundung,[7]) genauer: vorsätzliche Bewirkung rechtserheblicher, aber unwahrer öffentlicher Beurkundung. Auch hier ist der Verübung selbst gleichgestellt der wissentliche Gebrauch der U. zum Zwecke einer Täuschung (§ 273):

1) Einfaches Delict (§ 271, 273). Strafe: bis 6 M. G. oder bis 300 M G.S.

2) Qualificirtes Delict und zwar qualif. durch die Merkmale und die Strafe sub A II. b (§ 272, 273).

---

[4]) Aendert der wirkliche Urheber den Inhalt, nicht die Unterschrift, der Urkunde, so ist dies nicht Fälschung.

[5]) Privilegirt (nur Uebertretung) ist U.F. zum Zwecke bessern Fortkommens z. B. auf Reisen (§ 363).

[6]) Unterschied von Betrug. Dieser erfordert: a) „rechtswidrigen" Vermögensvortheil; b) gewinnsüchtige Absicht und Schadenszufügung; c) Vermögensbeschädigung; d) wirkliche Schädigung; e) nicht die Absicht der Schädigung; f) keine Urkunde. — Beim Zusammentreffen von § 263 mit § 268 liegt daher Idealkonkurrenz vor, deren richterliche Feststellung namentlich wegen des Rückfalles (§ 264) erheblich ist.

[7]) Sog. intellectuelle U.F.

II. Vernichtung, Beschädigung u. s. w. von Urkunden, Grenz- oder Wasserstandszeichen ist Vergehen (§ 274). V.E. (§ 280).

III Fälschung oder wiederholte Verwendung von staatlichen Gebührenwerthzeichen[8]) (Brief-, Stempelmarken u. s. w.) ist Vergehen nach § 275 (V.E. § 280) und § 276.

IV. Rechtswidrige oder wissentlich unrichtige Ausstellung von Zeugnissen durch Aerzte u. s. w. zur Täuschung von Behörden oder Versicherungsgesellschaften und wissentlicher Gebrauch solcher ist Vergehen (§ 277—279); V.E. (§ 280).[9])

§ 59.

21. Bankerutt.[1])

I. Begriff: B. ist strafbarer Mißbrauch rechtmäßigen Credits. Nach geltendem Recht fallen unter denselben nur gewisse (aber dolose und kulpose) Handlungen eines durch Zahlungseinstellung oder Concurseröffnung gekennzeichneten Schuldners oder anderer Personen zum Nachtheil der Gläubiger des ersteren, sei es der Gläubiger insgesammt oder mit Ausnahme Einzelner.

Voraussetzung ist Zahlungseinstellung oder Concurseröffnung. — Zahlungseinstellung ist die Weigerung, anerkannte, fällige Verbindlichkeiten zu erfüllen, aus dem wirklichen, vermeintlichen oder vorgeblichen, wenn auch nicht ausgesprochenen Grunde des Nichtzahlenkönnens. Die strafbaren Handlungen können vor oder nach der Zahlungseinstellung bezw. Concurseröffnung begangen sein, sind aber

---

[8]) Veräußerung oder Feilhaltung solcher Werthzeichen ist Uebertretung (§ 364).

[9]) Maß- und Gewichtsfälschung u. dergl. s. § 369 Z. 2; Fälschung von Waaren, Nahrungs- und Genußmitteln s. R.G. v. 14. Mai 1879. S. u. § 62 A. 11.

[1]) Auch Bankbruch oder Bankerott, von banca rotta. Criminelle Verfolgung findet erst in neuerer Zeit statt. Früher waren die privatrechtlichen Bestimmungen hart genug: A. Nach älterm deutschem Recht waren Schuldknechtschaft, später der Schuldthurm Folge der Nichtzahlung — B. Nach R.R., — 12 Tafeln bis zur Lex Poetelia (ungef. 300 v. Chr.) — ging die Zwangsvollstreckung gegen die Person des Schuldners, welcher entweder „trans Tiberim" als Sclave verkauft oder getötet und bei Gläubigermehrheit zertheilt wurde („in partes secanto; si plus minusve secuerint, sine fraude esto"), später gegen das Vermögen durch missio in possesionem bonorum mit bonorum proscriptio und venditio, welche Infamie nach sich zog. — C. Neuere Gesetze, seit der R.P.O. von 1548, criminalisiren den B. — D. Das R.St.G.B. (v. 1871) bedrohte in § 281—283 den B. der Kaufleute, die Particularstrafgesetze gegen Nichtkaufleute vorbehaltend (§ 2^{III} E.G. z. St.G.B.). An die Stelle traten aber, mit Geltung seit 1. Oktober 1879, die § 209—214 Conc.O., welche auch den B. der Nichtkaufleute bedrohen und sonstige Neuerungen enthalten.

ohne dieselbe niemals, nach derselben jedoch auch dann zu bestrafen, wenn die Gläubiger einen Ausfall nicht erlitten haben.

II. Arten und Strafen.[2])

1) Strafbare Handlungen des Schuldners.[3]) Sie sind:

a) Betrüglicher B. (§ 209: Z.; m. U. nicht unter 3 M. G.) wenn der Schuldner in der Absicht, die Gläubiger zu benachtheiligen:

α) als Kaufmann oder Nichtkaufmann Activen entfernt oder Passiven erdichtet hat. (Materielle Schädigung des Vermögens).

β) als Vollkaufmann die Pflicht, ordnungsmäßige Handelsbücher zu führen, verletzt hat. (Formelle Schädigung des Vermögens).

b) Einfacher B. (§ 210: G. bis 2 J.), wenn der Schuldner ohne jene Absicht:

α) als Kaufmann oder Nichtkaufmann durch Aufwand, Spiel oder Differenzhandel[4]) mit Waaren oder Börsenpapieren übermäßige Summen verbraucht hat oder schuldig geworden ist;[5])

β) als Vollkaufmann die Pflicht, ordnungsmäßige Handelsbücher zu führen oder rechtzeitig die Vermögensbilanz zu ziehen, verletzt hat.

c) Gläubigerbegünstigung[6]) (§ 211: G. bis 2 J.), wenn der Schuldner in Kenntniß seiner Zahlungsunfähigkeit einem Gläubiger nicht oder noch nicht zukommende Vortheile gewährt hat, zum Nachtheil der andern Gläubiger.

2) Strafbare Handlungen Dritter:[7])

---

[2]) Mehrere Handlungen nach § 209 ff. C.O. (z. B. Handlungen nach § 209 und solche nach § 210), begangen durch die nämliche Person und in Bezug auf die nämliche Zahlungseinstellung bezw. Concurseröffnung, welche die untheilbare Bedingung der Strafbarkeit ist (s. o. § 35 A. 1), bilden zusammen nur ein Delict des B., also nicht einmal Idealkonkurrenz mehrerer Bankbrüche.

[3]) Gleich dem Schuldner werden bestraft die Mitglieder des Vorstandes einer Actiengesellschaft oder eingetragenen Genossenschaft und die Liquidatoren einer offenen Handelsgesellschaft, welche in dieser Eigenschaft Handlungen der § 209—211 C.O. verübt haben (§ 214 C.O.).

[4]) Kauf und Verkauf, wobei statt wirklicher Erfüllung nur die Differenz ausgeglichen wird zwischen dem vereinbarten Kurse und dem am sog. Lieferungstag bestehenden Börsenkurse.

[5]) Nach Annahme des Reichsgerichts ist nicht einmal Fahrlässigkeit erforderlich.

[6]) Gratification.

[7]) Hier sind besondere Fälle der Theilnahme am B. als delicta sui generis behandelt, doch unbeschadet der sonstigen Vorschriften über die Theilnahme, wonach z. B. der Schuldner Anstifter zu Handlungen der in § 212, 213 bezeichneten Art sein kann.

a) Verminderung der Masse durch Entfernung von Activen im Interesse des Schuldners oder Erdichtung von Passiven im eignen Interesse oder in dem des Schuldners (§ 212: Z. bis 10 J.; m. U. G. oder bis 6000 M. G.S.).

b) Stimmenverkauf[8]) durch abstimmungsberechtigte Gläubiger (§ 213: bis 3000 M. G.S. oder bis 1 J. G.). Auf das Ergebniß der Abstimmung kommt es nicht an.

§ 60.

22. Strafbarer Eigennutz und Verletzung fremder Geheimnisse.

Die sämmtlichen Delicte sind Vergehen.

1) Strafbare Spiele.

a) Gewerbsmäßiges Glücksspiel (§ 284). Reichsverweisung gegen Ausländer ist zuläßig. S. o. § 29.

b) Duldung von Glücksspielen durch Inhaber eines öffentlichen Versammlungsortes (§ 285: nur G.S. bis 1500 M.).

c) Unerlaubte Veranstaltung von Lotterien oder andern Ausspielungen (§ 286).[1])

2) Verletzung des Markenschutzes.[2]) Während das St.G.B. in § 287 nur den widerrechtlichen Gebrauch fremder Namen oder Firmen zur Bezeichnung eigner Waaren bedrohte, dehnt das an die Stelle getretene Markenschutzgesetz vom 30. November 1874 den Strafschutz auf die Waarenzeichen[3]) (Marken) aus, vorausgesetzt, daß dieselben im „Zeichenregister“ (Markenregister, Theil des Handelsregisters) eingetragen sind. Die Strafe ist für die Zeichen-, wie für die Namen- oder Firmenverletzung 150—3000 M. G.S. oder G. bis 6 M.; doch ist Antrag erforderlich (§ 14). Für die zuerkannte Buße bis zu 5000 M. (s. o. § 28) haften die mehreren Verurtheilten solidarisch (§ 15). Auf Antrag kann die Vernichtung der Zeichen, eventuell die Vernichtung der Verpackung oder der Waaren selbst ausgesprochen werden. — Der Markenschutz ist auch Ausländern gewährt.

3) Vereitelung einer drohenden Zwangsvollstreckung. § 288. (Antrag).

4) Rechtswidrige Besitzentwendung (furtum possessionis)[4]) zum Nachtheile des Nutznießers, Pfandgläubigers, Gebrauchs- oder Retentionsberechtigten durch den Eigenthümer oder zu Gunsten des-

---

[8]) Vergl. § 109. S. o. § 40 A. 3.
[1]) Verletzung des staatlichen Spielregals.
[2]) Das Delict grenzt an Waarenfälschung. S. o. § 58 A. 1.
[3]) Fabrik- oder Handelszeichen.
[4]) S. o. § 54 A. 1.

selben durch einen Dritten (§ 289). Der **Versuch** ist strafbar. Antragsdelict. Straflos ist der Ascendent und der Ehegatte des Verletzten (§ 247^II^, ^III^).

5) **Gebrauchsanmaßung** (furtum usus)[4]) durch **öffentliche** Pfandleiher (§ 290).

6) Aneignung verschossener staatlicher **Munition** (§ 291).

7) Verletzung des **Occupationsrechts**:

a) Durch unberechtigte **Jagdausübung**. Einziehung des Gewehres, der Jagdgeräthe (auch Schlingen, Netze, Fallen u. s. w.) und mitgeführten Hunde, einerlei, ob die Gegenstände dem Verurtheilten gehören oder nicht, ist obligatorisch (§ 295).

α) **Einfache** unberechtigte Jagdausübung (§ 292). Gegen Angehörige des Jagdberechtigten ist Antrag erforderlich; dessen Zurücknahme ist gestattet.

β) **Qualificirt** ist das Delict, wenn die Jagdausübung nicht waidmännisch (mit Schlingen, Netzen, Fallen; zur Schonzeit, zur Nachtzeit), in Wäldern oder durch Mehrere erfolgt (§ 293).

γ) **Gewerbs- und gewohnheitsmäßiges** Wildern: V.E., P.A.; (§ 294).

b) Durch **Fischen und Krebsen**:

α) **qualificirt**[5]) (zur Nachtzeit, bei Fackellicht oder mit schädlichen Stoffen). § 296.

β) durch **Ausländer** in deutschen Küstengewässern. Einziehung der Fanggeräthe und Fische, einerlei, ob sie dem Verurtheilten gehören oder nicht, ist obligatorisch. § 296 a.

8) Heimliche Anbordnahme von **Contrebande**[6]) durch Reisende oder Schiffsleute (§ 297).

9) Vertragsbruch des **Schiffsmannes**, welcher mit der Heuer[7]) entläuft oder sich verborgen hält, um sich dem übernommenen Schiffsdienst zu entziehen, ist strafbar, einerlei, ob der Thäter In- oder Ausländer, ob die Handlung im In- oder Ausland begangen ist. S. o. § 11.

10) **Verletzung fremder Geheimnisse** (Antragsdelicte):

a) des **Briefgeheimnisses** durch Unberechtigte[8]) wozu nicht Familienhäupter, Untersuchungsrichter gehören. § 299.

---

[5]) Das **einfache** Delict ist Uebertretung (§ 370 Z. 4). — Polizeiübertretungen durch die Jagd- und Fischereiberechtigten sind dem Landesrecht vorbehalten. (§ 2^II^ E.G. z. St.G.B.).

[6]) Gegenstände, deren Vorhandensein die Beschlagnahme von Schiff oder Ladung veranlassen kann. — Man unterscheidet Zoll- und Kriegs-Contrebande (von „contra bannum“).

[7]) Handgeld, das der geworbenen Schiffsmannschaft vorausbezahlt wird.

[8]) Qualificirt, wenn durch **Postbeamte** verübt (§ 354, 358).

b) des Amts- und Gewerbegeheimnisses durch Rechtsanwälte, Notare, Vertheidiger in Strafsachen, Aerzte, Hebammen, Apotheker sowie die Gehilfen solcher Personen. § 300.

11) Strafbares Kreditiren an Minderjährige. [9]) Bestraft wird, wer in gewinnsüchtiger Absicht und unter Benutzung des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines Minderjährigen:

a) ein Empfangsbekenntniß oder Zahlungsversprechen (auch Schuldschein, Wechsel, Bürgschaft), wenn auch nur mündlich, sich ertheilen läßt (§ 301).

b) die Zahlung einer Geldsumme oder sonst einer geldwerthen Sache unter Betheuerungen (auf Ehre, Ehrenwort, eidlich) sich versprechen oder in Kenntniß dieser Umstände sich abtreten läßt (§ 302, qualificirt).

12) Wucher. [10])

a) Begriff: Wucher ist Kreditiren unter Ausbeutung der wirthschaftlichen Schwäche des Schuldners. Erforderlich ist also:

α) Kreditiren: genauer, Abschluß von Kreditgeschäften durch Gewährung eines Darlehens oder Stundung einer Geldforderung;

β) Wirthschaftliche Schwäche des Schuldners. Das Gesetz nennt „Nothlage, Leichtsinn, Unerfahrenheit."

---

[9]) Das ältere deutsche Recht enthält keine Strafbestimmungen hierüber, wohl aber das ältere R.R. in der Lex Plaetoria de circumscriptione adulescentium (ungef. 200 v. Ch.). — Minderjährige (aber auch großjährige) Hauskinder waren zudem und sind noch geschützt durch die exceptio S. C[i]. Macedoniani bei Gelddarlehen. — Endlich gewährt noch die prätorische in integrum restitutio propter aetatem Schutz.

[10]) Das Zinsnehmen überhaupt war verboten: a) zeitweise schon bei den Römern (Lex Genucia, 341 v. Chr.); b) den Juden unter sich, im alten Testament; c) nach dem kanonischen Recht im Mittelalter und bis ins 17. Jhd. — Wucher war hier das Zinsnehmen überhaupt. — Zur Zeit der Zinsbeschränkung (auf 5% bis zu dem norddeutschen und einem bayer. Gesetze, beide von 1867, welche den Zinsfuß frei geben) ist Wucher die Ueberschreitung des gesetzlichen Zinsmaximum. Ein solches besteht jetzt nicht mehr, und so ist Wucher ein dehnbarer, nach den konkreten Umständen zu beurtheilender Begriff. Der nämliche Zinsfuß kann im einen Fall (bei gefährdeter Forderung) erlaubt, im andern Fall wucherisch sein. — Von 1867 bis zum R.G. v. 24. Mai 1880, welches die § 302a—d des St.G.B. schuf, war Wucher überhaupt nicht strafbar. — Keine Bestimmungen enthält das geltende Recht gegen den Handelswucher, der nach R.R. strafbar ist nach der Lex Julia de annonis als crimen annonae, d. i. künstliche Vertheuerung des Getreides, ferner als crimen dardanariorum (Dardanariat, nach einem römischen Wucherer, Dardanarius, benannt), d. i. künstliche Vertheuerung von Handelswaaren überhaupt, — beide Delicte begangen durch Ankauf und Aufspeicherung. Auch die P.G.O. und spätere Gesetze bedrohen diese Handlungen. — Bei den jetzigen Transportverhältnissen ist ein solches Delict ohnehin nicht wohl möglich. Außerdem zeigt die Zollgesetzgebung, daß das Reich künstliche Vertheuerung von Waaren nicht für verwerflich hält.

γ) Ausbeutung durch Annahme eines übermäßigen sei es versprochenen oder gegebenen Entgeltes für die Kreditirung, einerlei, ob zu eigenem Vortheil oder für fremde Rechnung. Uebermäßig ist das Entgelt, wenn es:

a) den üblichen Zinsfuß überschreitet und

b) nach den Umständen des Falles in einem auffälligen Mißverhältniß zu der Leistung (des Gläubigers) steht.

b) Arten und Strafen:

α) Einfacher Wucher (302 a);

β) Qualificirter W.:

a) verschleiert,[11]) wechselmäßig, unter Betheuerungen (§ 302 b). Dieselben Strafen (§ 302 a, 302 b) treffen den, der mit Kenntniß der Sachlage eine wucherliche Forderung erwirbt und entweder weiter veräußert oder die wucherlichen Vortheile geltend macht (§ 302 c).

b) Gewerbs- oder gewohnheitsmäßiger W. (§ 302 d) G. nicht unter 3 M. und zugleich 150—15000 M. G.S. (höchste Geldstrafe des St.G.B.). Aberkennung der B. E. ist obligatorisch.[12])

§ 61.

23. Sachbeschädigung.[1])

I. Begriff. S. ist die vorsätzliche und rechtswidrige Beschädigung oder Zerstörung einer fremden beweglichen oder unbeweglichen

---

[11]) Z. B. durch einen contractus mohatrae.

[12]) Vergl. § 161 (Meineid), § 181 (schwere Kuppelei). — Civilrechtliche Folgen: die wucherlichen Rechtsgeschäfte sind nichtig; die empfangenen wucherlichen Vortheile müssen zurückgewährt werden mit Zinsen. Dem Gläubiger steht nur die Bereicherungsklage zu, für welche die bestellten Pfänder haften, trotz der Nichtigkeit des Kreditgeschäfts.

[1]) Sachbeschädigung war nach R.R. Privatdelict, verfolgbar mit der vorwiegend reipersecutorischen actio legis Aquiliae, sei es directa (bei damnum corpore corpori injuria datum) oder utilis (bei analogen Fällen), welche wegen der eigenthümlichen Schätzung (höchster Werth bei Tötung von Sclaven und quadrupedes innerhalb Jahresfrist, sonst innerhalb Monatsfrist) zugleich pönal war. Doch waren einzelne schwere Fälle, z. B. Beschädigung der res sanctae (besonders befriedete Sachen wie Stadtmauern, Stadtthore) mit öffentlicher Strafe bedroht. — Da auch die P.G.O. gegen S. keine Strafdrohung enthält, so werden gemeinrechtlich nur schwere Fälle kriminell und zwar mit poena arbitraria geahndet. — Das St.G.B. bestraft allgemein die Sachbeschädigung, nicht aber die Beschädigung sonstiger Vermögensrechte (z. B. Forderungen).

Sache. Fahrlässige S. ist nicht strafbar. [2]) Die Rechtswidrigkeit fehlt z. B. bei Einwilligung des Verletzten, Nothwehr, Havarie. [3])

II. Arten und Strafen. Sämmtliche Delicte sind Vergehen. Auch der Versuch ist strafbar.

1) Einfache S. (§ 303). Antrag ist erforderlich, gegen Angehörige zurücknehmbar.

2) Qualificirte S.

a) in Bezug auf Gegenstände von religiöser Bedeutung oder von allgemeinem (Kunst-, Gewerbe- oder sonst öffentlichem) Interesse (§ 304);

b) Zerstörung fremder Bauwerke (Gebäude, Schiffe, Brücken, Dämme, gebaute Straßen, Eisenbahnen). § 305.

§ 62.

24. Gemeingefährliche [1]) Delicte.

A. Brandstiftung. [2])

I. Begriff. B. ist die Inbrandsetzung von Sachen, welche das Gesetz aufzählt.

---

[2]) Dagegen „In lege Aquilia et levissima culpa venit".

[3]) Ueberbordwerfen von Waaren in Seenoth.

[1]) Die gemeingefährlichen Delicte erfordern begrifflich: a) eine gemeine, d. h. nicht individuell begrenzte Gefahr für Personen oder Sachen; b) Mitwirkung schrankenloser Naturkräfte. Das St.G.B. stellt auch die Verletzung von Bauvorschriften und die Nichterfüllung von Lieferungsverträgen unter die gemeingefährlichen Delicte. Während jedoch frühere Gesetze beim Eintritt des schweren Erfolgs (z. B. des Todes eines Menschen) den darauf gerichteten Dolus präsumirten, vermeidet dies das St.G.B., verordnet aber in solchem Falle so schwere Strafen (in § 307 u. a.; vergl. auch § 5^{III} Sp.St.G., welcher Todesstrafe droht), daß diese in der Wirkung einer praesumtio doli vielfach gleichkommen. — Bezüglich der Strafen gilt: a) Bei vorsätzlicher Verübung wird regelmäßig Zuchthaus verhängt (Ausnahme z. B. § 317), und zwar Z. nicht unter 10 J. oder lebenslänglich, wenn der Tod eines Menschen verursacht worden ist (Ausnahme z. B. 321^{II}); — b) bei Fahrlässigkeit nur Gefängniß, regelmäßig bis 1 J., bei Verursachung des Todes: 1 M. bis 3 J. (Vergl. § 322).

[2]) Häufigstes und geschichtlich am frühesten kriminalisirtes der gemeingefährlichen Delicte: A. Das ältere deutsche Recht unterschied Mordbrand (heimlich) und Waldbrand (Gewaltbrand, offen und gewaltsam verübt), jener mit dem Rade, dieser mit Enthauptung bedroht (s. o. § 3 i. f.) — B. R.R. Incendium: a) Die 12 Tafeln verordnen den Feuertod gegen vorsätzliche Brandstiftung an Gebäuden oder neben solchen befindlichen „Vorräthen landwirthschaftlicher Erzeugnisse" (acervum frumenti juxta domum positum); bei Fahrlässigkeit Schadensersatz, im Unvermögensfall levis castigatio (!). b) Lex Aquilia, 3. Kapitel („usserit", vergl. Arndts, Pand. § 324 A. 1). c) Die Lex Cornelia de sicariis erfordert bei Brandstiftung nicht die Absicht der

1) Objecte der Brandstiftung sind Gebäude, Schiffe, Waarenvorräthe u. s. w. (§ 306, 308). Die Inbrandsetzung anderer Sachen kann Sachbeschädigung sein (§ 303), ist aber Versuch der B., wenn dabei die Absicht auf ein dazu dienliches Object gerichtet ist.

2) Der Gegenstand muß in Brand gesetzt sein, so daß die Möglichkeit des Fortbrennens auch nach Entfernung des Zündstoffes besteht. Ist der Gegenstand, z. B. die Balken des Gebäudes, nur angekohlt, so ist es bloß Versuch. Es genügt aber die formelle Vollendung (Brennen), nicht erforderlich ist die materielle Vollendung (Abgebranntsein, so daß das Feuer nicht weiter um sich greifen kann). S. o. § 18 A. 3.

3) Die Inbrandsetzung muß durch den Thäter erfolgt sein (Kausalzusammenhang).

4) Die vorsätzliche oder fahrlässige vollendete Brandstiftung ist straflos, wenn der Thäter den Brand, bevor derselbe entdeckt und ein weiterer als der durch die bloße Inbrandsetzung bewirkte Schaden entstanden war, wieder gelöscht hat (§ 310). S. o. § 18 A. 33.

II. Arten und Strafen (bei vorsätzlicher Brandstiftung P.A.: § 325):

1) Vorsätzliche B. an Räumlichkeiten zu menschlichem Aufenthalt, sei es

a) ein zu gottesdienstlichen Versammlungen bestimmtes Gebäude, oder
b) ein Gebäude, Schiff, eine Hütte, welche zur Wohnung von Menschen dienen. Diese Bestimmung wird der Sache entzogen, wenn der Eigenthümer selbst den Gegenstand in Brand setzt, was nicht strafbar ist, es sei denn nach § 308 oder nach § 306 Z. 3.
c) eine sonstige, nur zeitweise zum Aufenthalt von Menschen dienende Räumlichkeit, vorausgesetzt, daß in derselben zur Zeit der Inbrandsetzung Menschen sich aufzuhalten pflegen.

Die Strafe ist:

a) in der Regel: Z. v. 1—15 J. (§ 306);
b) ausnahmsweise Z. nicht unter 10 J. oder lebenslänglich (§ 307), wenn nämlich die B. erfolgt:

Tötung, ist aber zunächst beschränkt auf Gebäude in und um Rom und später erstreckt auf Gebäude in oppido. d) Die Lex Julia de vi bezieht sich auf incendium in coetu, concursu, turba, seditione (vergl. § 307 Z. 2). e) Extraordinaria cognitio wurde angeordnet für besondere Fälle (Anzünden von Getreidefeldern, Wein- und Oelbergen). Meist ist Strafe der Feuertod. — C. Die P.G.O. droht ebenfalls, aber allgemein den Feuertod gegen „boshaftige überwundene Brenner". Gemeinrechtlich wurde diese Strafe auf schwere Fälle beschränkt. — D. Neuere Gesetze, auch das St.G.B., detailliren den Thatbestand, zum Unterschied von der P.G.O.

α) mit Verursachung des Todes eines Menschen dadurch, daß dieser zur Zeit der That in der in Brand gesetzten Räumlichkeit sich befand. War die Tötung beabsichtigt, so konkurrirt Mord oder Totschlag (§ 211, 212).
β) als Mittel zu Mord, Raub, Aufruhr;
γ) mit böswilliger Entfernung oder Unbrauchbarmachung der Löschgeräthschaften.

2) Sonstige vorsätzliche B. an Gebäuden, Schiffen, Hütten,[3] Bergwerken, Magazinen, Waaren- und sonstigen Vorräthen, bedroht mit Z. bis 10 J., bei m. U. mit G. nicht unter 6 M. (§ 308), vorausgesetzt entweder:
a) daß diese Gegenstände fremdes Eigenthum, oder
b) zwar Eigenthum des Brandstifters,[4] aber nach Beschaffenheit und Lage geeignet sind, das Feuer einem der oben (§ 306, 308) bezeichneten Gegenstände mitzutheilen.

3) Fahrlässige B. ist Vergehen, qualificirt, wenn der Tod eines Menschen verursacht wurde (§ 309).[5])

B. Bewirkung einer Explosion wird der Brandstiftung im Allgemeinen gleich behandelt (§ 311).[6])

---

[3]) Welche nicht zum Aufenthalt von Menschen bestimmt sind (§ 306).

[4]) Hier kann Versicherungsbetrug konkurriren (§ 265).

[5]) Gegen feuergefährliche Handlungen sind noch Bestimmungen getroffen in § 368 Z. 3—8 (Uebertretungen).

[6]) Besonderheiten gelten seit dem Reichssprengstoffgesetze vom 9. Juni 1884, wonach bedroht sind:
A. vorsätzliche Anwendung von Sprengstoffen bei Gefährdung von Eigenthum, Gesundheit, Leben eines Andern (§ 5):
a) im Allgemeinen mit Z. v. 1—15 J.,
b) bei Verursachung einer schweren Körperverletzung mit Z. nicht unter 5 J.,
c) bei Verursachung des Todes eines Menschen:
α) in der Regel mit Z. nicht unter 10 J. oder lebenslänglich;
β) wenn der Erfolg voraussehbar war, also schon bei Fahrlässigkeit, wozu Unvorsichtigkeit genügt (s. o. § 20), mit Todesstrafe.
B. Komplott und Bande mit Z. nicht unter 5 J. (§ 6).
C. Vorbereitungshandlungen, auch bloße Beihilfe, zu einem vorsätzlichen Sprengstoffdelict, mit Z. bis 10 J. (§ 7), jedoch milder, wenn einerseits nicht der Dolus, andererseits auch nicht die Erlaubtheit des Zweckes erweislich ist (§ 8).
D. Die öffentliche Aufforderung zu einem Sprengstoffdelict und die Anpreisung eines solchen mit Z. v. 1—15 J. (§ 10).
Ueberall (A—D) ist P.A. zulässig, Einziehung obligatorisch, § 4 Z. 1 St.G.B. bei Verübung im Ausland durch In- oder Ausländer anwendbar, ebenso § 139 St.G.B. bei Nichtanzeige des bevorstehenden Delicts der § 5—7 Sp.St.G.
Als Vergehen ist strafbar die unbefugte Herstellung, Feilhaltung u. s. w. von Sprengstoffen (§ 9 Sp.St.G.), wodurch § 367 Z. 4 ff. St.G.B. abgeändert ist.

C. Herbeiführung einer Ueberschwemmung[7] mit gemeiner Gefahr für Menschenleben (qualificirt, wenn der Tod eines Menschen verursacht wurde) oder für das Eigenthum (gemildert, wenn die Absicht des Thäters nur auf Schutz seines Eigenthums[8]) gerichtet war) ist bei Vorsätzlichkeit Verbrechen, bei Fahrlässigkeit Vergehen. § 312—314; 325 (P.A. neben Z.).

D. Delicte wider den Eisenbahn-[9]) und Telegraphenverkehr:

1) Gefährdung eines Eisenbahntransports durch Beschädigung von Eisenbahnanlagen, Beförderungsmitteln oder durch Bereitung von Hindernissen (falsche Zeichen und Signale) ist

a) bei Vorsätzlichkeit Verbrechen (Z. bis 10 J.), qualificirt, wenn eine schwere Körperverletzung, noch mehr geschärft, wenn der Tod eines Menschen verursacht worden ist. (S. o. A. 1 i. f.). § 315; 325 (P.A.).

b) bei Fahrlässigkeit Vergehen. Gegen Angestellte der Bahn genügt es zur Strafbarkeit, wenn sie durch Vernachlässigung der ihnen obliegenden Pflichten einen Transport in Gefahr setzen (§ 316).

2) Handlungen gegen eine zu öffentlichen Zwecken dienende Telegraphenanstalt, sofern sie die Benutzung dieser Anstalt hindern oder stören, sind stets Vergehen, sowohl bei Vorsätzlichkeit (schwerer: § 317) als bei Fahrlässigkeit (geringer: § 318): letztere wird in der Vernachlässigung ihrer Pflichten seitens Angestellter erblickt (§ 318[II]).

3) Wird ein Angestellter (§ 316[II], 318) verurtheilt wegen eines der nach 1 und 2 (§ 315—318) strafbaren Delicte, so kann derselbe für unfähig zu einer Beschäftigung im Eisenbahn- oder Telegraphendienst oder in bestimmten Zweigen dieser Dienste erklärt werden (§ 319). Dann ist als (geringes) Vergehen strafbar (§ 320):

a) gegen Vorsteher der Eisenbahn- oder Telegraphenanstalt die Nichtentfernung des Verurtheilten;

b) die Wiederanstellung des für unfähig Erklärten und die Annahme der Wiederanstellung.

---

[7]) Sie ist nach R.R. nur in Bezug auf den Nil durch die l. un. Cod. de Nili aggeribus non rumpendis 9, 38, erlassen zu Constantinopel i. J. 439, bedroht mit Rücksicht auf die Nothwendigkeit der ägyptischen Getreidezufuhr. Gemeinrechtliche Geltung erlangte dies Gesetz nicht.

[8]) Nothstand in Bezug auf das Eigenthum (§ 313[II]: s. o. § 16 A. 5).

[9]) Für Pferdebahnen vergl. § 366 Z. 9.

E. Delicte in Bezug auf Land- und Wasserwege, Bergwerke u. dergl., mit Gefahr für Leben oder Gesundheit Andrer sind bloß Vergehen, nicht nur bei Fahrlässigkeit (§ 326: geringer), sondern auch bei Vorsätzlichkeit (§ 321: schwerer), ausgenommen, wenn eine schwere Körperverletzung (Z. bis 5 J.) oder der Tod eines Menschen (Z. nicht unter 5 J.) verursacht worden ist (§ 321, 325: P.A.).

F. Delicte in Bezug auf die Schiffahrt. Sie sind bei Vorsätzlichkeit Verbrechen (§ 325 P.A.), bei Fahrlässigkeit Vergehen (§ 326), jedesmal mit Strafschärfung, wenn der Tod eines Menschen verursacht wurde und zwar:

1) Gefährdung der Schiffahrt durch irreführende Handlungen in Bezug auf die zu ihrer Sicherheit nöthigen Zeichen (§ 322);

2) Herbeiführung einer Strandung (§ 323).[10]

G. Vergiftung von Brunnen oder Wasserbehältern, welche zum Gebrauch Andrer dienen; von Nahrungs- und Genußmitteln,[11] welche für den öffentlichen Verkehr bestimmt sind, wissentliches Inverkehrbringen solcher Gegenstände. Diese Handlungen sind:

1) bei Vorsätzlichkeit Verbrechen, qualificirt, wenn der Tod eines Menschen verursacht worden ist (§ 324, 325);

2) bei Fahrlässigkeit Vergehen (§ 326).

H. Stets Vergehen ist die wissentliche Verletzung obrigkeitlicher Maßregeln gegen Einschleppung oder Verbreitung von Epidemien (ansteckenden Krankheiten) und Epizootien (Viehseuchen)[12] qualificirt, wenn ein Erkrankungsfall eintritt, — immer mit höherm Strafschutz der Menschen als des Eigenthums (der Thiere). § 327, 328.

I. Nichterfüllung von Lieferungsverträgen, welche mit einer Behörde zur Zeit eines Krieges oder Nothstandes[13] abgeschlossen sind, begangen durch den Lieferanten oder durch Unterlieferanten, Bevollmächtigte, ist Vergehen, — schwerer bei Vorsätzlichkeit, geringer bei Fahrlässigkeit (§ 329).

K. Verletzung von Regeln der Baukunst durch Bauleiter, mit Gefahr für Andere,[14] ist ebenfalls Vergehen (§ 330).

---

[10]) Versicherungsbetrug (§ 265) kann ideell konkurriren.

[11]) Vergl. außerdem das R.Ges. betr. den Verkehr mit Nahrungs- und Genußmitteln vom 14. Mai 1879, welches Strafdrohungen enthält gegen die, welche Nahrungs- und Genußmittel nachmachen, verfälschen (s. o. § 58 A. 9), verkaufen, wobei letzternfalls unterschieden wird zwischen Vorsätzlichkeit und Fahrlässigkeit, stets aber unterschieden wird, ob eine schwere Folge (Tod, schwere K.V.) eingetreten ist oder nicht. (§ 10—15)

[12]) Hierzu R.G. v. 21. Mai 1878, betr. Zuwiderhandlungen gegen die zur Abwehr der Rinderpest erlassenen Einfuhrverbote. Die Handlungen sind regelmäßig Vergehen, bei gewinnsüchtiger Absicht aber Verbrechen.

[13]) Gemeiner Nothstand, nicht individueller. S. o. § 16 A. 1.

[14]) Vergl. § 367 Z. 13—15.

§ 63.

25. Amtsdelicte.

A. **Begriff.** Dieselben sind kriminelle Verletzungen der öffentlichen Dienstpflicht.

1) Die öffentliche Dienstpflicht kann begründet sein:

a) durch Anstellung im Staatsdienste des Reichs oder eines Bundesstaates, letzteres unmittelbar oder mittelbar (Gemeinde-, Kirchendienst). Das Dienstverhältniß kann begründet sein auf Lebenszeit, auf bestimmte Zeit oder auf Ruf und Widerruf, definitiv oder nur vorläufig, mit oder ohne Diensteid. Die so Angestellten heißen Beamte; auch die Notare, nicht aber die Rechtsanwälte, werden dazu gerechnet (§ 359, vergl. dagegen § 31).

b) durch Gesetz unter bestimmten Voraussetzungen mit Beobachtung gewisser Formen. So bei Schöffen und Geschwornen.

2) Die Amtsdelicte sind Verletzungen der Dienstpflicht. Erforderlich ist, daß die strafbare Handlung im Amte begangen wird. Daher ist kein Amtsdelict z. B. Diebstahl eines Beamten. Die Verletzungen kann man eintheilen in:

a) strafbaren Eigennutz im Amte (§ 331 ff.) und analoge Fälle;

b) Mißbrauch der Amtsgewalt gegen Amtsunterworfene (§ 339 ff.) und analoge Fälle;

c) Mißbrauch der Dienstgewalt gegen Dienstuntergebene (§ 357).

3) Die Verletzungen sind kriminell, nicht bloß disciplinarisch. Man unterscheidet sie in:

a) reine (eigentliche) und gemischte (uneigentliche) Amtsdelicte, je nachdem das amtliche Verhältniß strafbegründend ist (z. B. § 336) oder strafschärfend (z. B. § 340). Nur bei letzteren ist Mitthäterschaft durch Nichtbeamte möglich (s. o. § 23 A. 8), auf welche dann die Strafdrohung des darin enthaltenen gemeinen Delicts Anwendung findet, während beim reinen Amtsdelicte dessen Strafdrohung auch für Nichtbeamte als bloße Theilnehmer (Anstifter, Gehilfen), gilt (§ 47 ff., 50; s. o. § 23).

b) allgemeine und besondere Amtsdelicte, je nachdem sie durch jeden (z. B. § 331) oder nur durch gewisse Beamte (z. B. § 353a ff.) begangen werden können.

Eine Bestimmung von mehr allgemeiner Natur enthält § 358, wonach auf Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter (vergl. § 35II) von 1—5 J. neben der Verurtheilung zur Gefängnißstrafe in vielen Fällen (§ 331, 339—341, 352—355 und 357) erkannt werden kann (vergl. § 350 mit § 35I).

B. Arten und Strafen:

I. Bestechung[1]) ist die Gewährung und Annahme von Vortheilen zur Beeinflußung der Amtsthätigkeit. Jenes ist active, die Annahme passive Bestechung, letztere Amtsdelict, jene Delict gegen die Staatsverwaltung. Das zur Bestechung Empfangene oder der Werth ist für dem Staate verfallen zu erklären (§ 335):

1) Die passive B. des Beamten, welcher für eine in sein Amt einschlagende Handlung Geschenke oder andere Vortheile annimmt, fordert oder sich versprechen läßt, wird bestraft:

a) wenn die Handlung an sich nicht pflichtwidrig ist, als leichtes Vergehen (§ 331, 358);[2])

b) wenn die Handlung pflichtwidrig ist, als Verbrechen (§ 332; m. U. Ges.);

c) wenn der Bestochene Richter, Schiedsrichter, Geschworner oder Schöffe ist und eine Rechtsbeugung bezweckt ist, als (schwereres) Verbrechen, einerlei ob es zur Rechtsbeugung kommt oder nicht (§ 334).

2) Die active Bestechung zu einer pflichtwidrigen Handlung, wobei zur Vollendung Annahme seitens des zu Bestechenden nicht erforderlich ist,[3]) wird bestraft:

a) im Allgemeinen als Vergehen (§ 333; m. U.).

b) an einem Richter, Schiedsrichter u. s. w. verübt, als Verbrechen (§ 334^{II}; m. U. G.).

II. Rechtsbeugung[4]) ist die vorsätzliche Parteilichkeit bei Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache: Civil-, Straf-, Verwaltungsrechtssache, letztere mit Einschluß der Gewerbs- und Patentrechtssachen. (§ 336: Z. bis 5 J.). S. A. 3.

---

[1]) Nach R.R. ist die active Bestechung Quasifalsum (s. o. § 58 A. 1); die passive crimen repetundarum, zu welchem noch amtsmißbräuchliche Erpressung (concussio publica) wie jeder gewinnsüchtige Amtsmißbrauch gehört. Das gemeine Recht sondert davon die Bestechung aus als crimen corruptionis oder baratariae. (Barataria ist ein fingirter Inselname: „Trugland" und bedeutet auch Betrug).

[2]) Bloße Annahme von Trinkgeldern (z. B. durch den Postillon) ist nicht strafbar.

[3]) Begeht der Bestochene die pflichtwidrige Handlung und ist diese ein Delict, so steht dasselbe mit der passiven Bestechung in Real-, mit der activen als Anstiftung in Idealkonkurrenz. Daher ist z. B. der bestochene Richter, welcher die Rechtsbeugung begeht, nach § 334^{I} und 336 mit § 74, der Bestechende nach § 334^{II}, 336 und 48 mit § 73 strafbar. — Active B. zu einer nicht pflichtwidrigen Handlung ist nicht strafbar.

[4]) Nach R.R. crimen falsi (s. o. § 58 A. 1), gemeinrechtlich crimen syndicatus (Syndicus ist der Gerichtsvorstand). — Bloße Fahrlässigkeit zieht nur Disciplinar- und civilrechtliche Folgen nach sich, letztere der actio ex syndicatu (gegen den „judex, qui litem suam fecit") unterworfen.

III. Amtsdelicte in Bezug auf den Personenstand:

1) Vornahme der kirchlichen vor dem Nachweis der standesamtlichen Eheschließung ist Vergehen nach § 67 R.St.G. v. 6/2. 1875, welcher den § 337 St.G.B. ersetzt.

2) Amtliche wissentliche Mitwirkung zu einer Bigamie durch einen Religionsdiener oder Personenstandsbeamten ist bedroht mit Z. bis 5 J. (ohne m. U.). § 338 (vergl. § 171).

IV. Mißbrauch der Amtsgewalt gegen Amtsunterworfene:

a) Nöthigung (vergl. § 240), wobei auch die Androhung eines bestimmten Mißbrauchs genügt (§ 339, 358), ist bedroht:
   α) überhaupt mit G. (Versuch strafbar);
   β) als Verhinderung der Ausübung staatsbürgerlicher Rechte (§ 106, 107), Verhinderung der Ausübung des Gottesdienstes (§ 167), Erpressung (§ 253) mit den gegen diese Delicte angedrohten Strafen.

b) Körperverletzung. Sie ist Vergehen, schwere K.V. ist Verbrechen (§ 340, 358). Ein Antrag ist nicht erforderlich.

c) Widerrechtliche Freiheitsentziehung (Verhaftung, Festnahme u. s. w.) ist bedroht mit der Strafe des gemeinen Delicts (§ 239), doch nicht unter 3 M. G. (§ 341, 358).

d) Hausfriedensbruch (§ 342, vergl. § 123): G. bis 1 J. oder G.S. bis 900 M.

e) Anwendung von Zwangsmitteln zur Erpressung von Geständnissen oder Aussagen. (§ 343): Z. bis 5 J.

f) Eröffnung oder Fortsetzung einer Untersuchung gegen Unschuldige (§ 344);[5]) Z. v. 1—15 J.

g) Vollstreckung einer ungerechtfertigten Strafe ist bei Vorsätzlichkeit mit Zuchthaus v. 1—15 J., bei Fahrlässigkeit mit Gefängniß oder Festung bis 1 J. oder G.S. bis 900 M. bedroht (§ 345).

h) Vorsätzliche und rechtswidrige Hintertreibung der rechtmäßigen Verurtheilung[6]) oder Vollstreckung in einer Strafsache durch einen zur Strafverfolgung oder Strafvollstreckung berufenen Beamten. (§ 346; vergl. § 257): Z. bis 5 J.; m. U. G. nicht unter 1 M.

i) Befreiung oder Beförderung der Befreiung von Gefangenen durch den überwachenden Beamten ist bei Vorsätzlichkeit Verbrechen (m. U. G.), bei Fahrlässigkeit Vergehen (§ 347; vergl. § 121).

---

[5]) Calumnie. S. o. § 45 A. 1; s. u. A. 12.

[6]) Dies ist nach R.R. eigentliche Prävarication („vera crimina abscondere“). S. u. A. 12.

V. Falsche öffentliche Beurkundung durch den zuständigen Beamten, ferner vorsätzliche Vernichtung, Beiseiteschaffung, Beschädigung oder Verfälschung amtlich anvertrauter oder zugänglicher Urkunden (s. o. § 58 B. II.) ist bedroht:

a) im Allgemeinen mit G. nicht unter 1 M. (§ 348);
b) in gewinnsüchtiger oder schädigender Absicht verübt, mit Z. bis 10 J. und G.S. von 150—3000 M. (§ 349).

VI. Unterschlagung im Amte[7]) ist bedroht:

a) im Allgemeinen mit G. nicht unter 3 M.; B.E. Der Versuch ist strafbar (§ 350).
b) mittelst unrichtiger oder gefälschter Buch- und Rechnungsführung verübt, mit Z. bis 10 J.; m. U. G. nicht unter 6 M. (§ 351).

VII. Bedrückung:[8])

a) wissentlich übermäßige Erhebung von Gebühren zur eignen Kasse[9]) durch Beamte oder Rechtsanwälte: G.S. bis 300 M. oder Gef. bis 1 J. Der Versuch ist strafbar (§ 352, 358).
b) wissentlich übermäßige Abgaben- und Gebührenerhebung zur öffentlichen Kasse unter Nichtablieferung des Ueberschusses, desgleichen vorsätzliche und rechtswidrige Kürzung amtlicher Ausgaben ohne Ablieferung der Erübrigung. G. nicht unter 3 M. (§ 353, 358).

VIII. Delicte in Bezug auf die auswärtige Politik (§ 353a; Gef. oder G.S. bis 5000 M.):[10])

a) gewisse Verletzungen des Amtsgeheimnisses durch Beamte des Auswärtigen Amtes des Reichs;
b) vorsätzliche Zuwiderhandlungen gegen dienstliche Anweisungen der Vorgesetzten und irreleitende Berichte an dieselben, verübt durch den Beamten, welcher mit einer auswärtigen Mission betraut oder bei einer solchen beschäftigt ist.

Schwere Fälle können diplomatischer Landesverrath sein (§ 92).

IX. Delicte durch Post- und Telegraphenbeamte verübt (Gef. nicht unter 3 M.; § 354, 355, 358);

---

[7]) Nach R.R. ist die rechtswidrige Aneignung von Staatsgeldern, einerlei ob durch Beamte oder Nichtbeamte verübt, crimen peculatus. Vorschriftswidrige Nichtverwendung oder nicht rechtzeitige Verwendung von Staatsgeldern war crimen residui, ist aber heutzutage nur disciplinär strafbar.

[8]) Crimen repetundarum.

[9]) Cr. superexactionis (l. un. C. de sup.)

[10]) Sog. Arnim-Paragraph. Der deutsche Botschafter in Paris, Graf Arnim, hat durch seine Handlungen den Anlaß zu § 353a gegeben (Nov. v. 26. Febr. 1876).

a) Ungesetzliche Eröffnung oder Unterdrückung von Poststücken, wissentliche Zulassung solcher Handlungen durch Andre oder Beihilfeleistung dabei (§ 354).

b) Aehnliche Handlungen des Telegraphenpersonals, ferner Verfälschung von Depeschen (§ 355).[11]

X. Prävarication[12]) begeht ein Rechtsanwalt oder anderer Rechtsbeistand, welcher bei den ihm amtlich anvertrauten Sachen der Gegenpartei pflichtwidrig dient (§ 356). Sie ist bedroht:

a) im Allgemeinen mit G. nicht unter 3 M.;

b) beim Einverständniß mit der Gegenpartei mit Z. bis 5 J.

XI. Verleitung und Konnivenz durch Vorgesetzte oder ihnen gleichgestellte Personen gegen Untergebene in Bezug auf strafbare Handlungen ist mit der Strafe dieser Delicte bedroht. Der geschehenen Verleitung ist das Unternehmen der Verleitung gleichgestellt (§ 357).

§ 64.

26. Uebertretungen.

A. **Begriff.** Uebertretungen i. e. S. (Polizei-Uebertr.) sind strafbare Verletzungen von Vorschriften vorbeugenden Charakters. (S. o. § 1). Nach dem Reichsstrafgesetzbuch aber bestimmt sich ihr Begriff nach der Höhe der angedrohten Strafe (§ 1), und danach sind Uebertr. solche Delicte, welche mit Haft oder mit Geldstrafe bis zu 150 M. bedroht sind. Beide Begriffe weichen von einander ab:

1) Nicht alle Uebertr. sind Polizei-Uebertr.; einige sind Rechtsverletzungen z. B. § 360, Z. 7, 8; 367 Z. 10; 368 Z. 10, 11; 270 Z. 1, 2, 4—6. Diese Delicte können nur mit Dolus begangen werden, welcher durch thatsächlichen Irrthum (§ 59) ausgeschlossen wird. Die Vorschriften hierüber sind repressiv (s. o. § 1), wie die meisten der übrigen 28 Abschnitte des besonderen Theils.

2) Nicht alle Polizei-Uebertr. sind Uebertr. im Sinne des St.G.B. Die Delicte der § 139 (Nichtanzeige eines bevorstehenden Verbrechens), § 284 (gewerbsmäßiges Glücksspiel), § 327 (Verletzung von Ab-

[11]) Vergl. auch § 318, 319.

[12]) Nach dem S. C. Turpillianum sind strafbar: Calumnie, Prävarication, Tergiversation, welche, beschränkt auf Criminalklagen, definirt sind in l. 1 § 1 D. ad S. C. Turp. 48, 16; Calumniari est falsa crimina intendere (s. o. § 45 A. 1); praevaricari vera crimina abscondere, tergiversari in universum ab accusatione desistere. Danach bezieht sich die eigentliche Prävarication auf Criminalklagen. — Die uneigentliche Präv. ist definirt in l. 1 pr. D. de praev., 47, 15: Praevaricator est quasi varicator, qui diversam causam adjuvat prodita causa sua. Nur von ihr handelt § 356 St.G.B.

sperrungsmaßregeln gegen Epidemien und Epizootien) sind Vergehen, das Delict des § 8 Sp.St.G. sogar Verbrechen. Für Polizei-Uebertr. ist im Zweifel Dolus nicht erforderlich.

Uebertretungen der einen wie der andern Art sind nur zu geringem Theil im Reichsstrafgesetzbuch, zum weitaus größern Theil landesrechtlich geregelt, namentlich in Forst-, Feld- und sonstigen Polizeivorschriften.

Die Befugniß zur Erlassung von Polizeivorschriften, deren Uebertretung mit Strafe bedroht ist, steht meist den Verwaltungsbehörden bis herunter zu den Ortsgemeindebehörden zu.

B. **Allgemeine Bestimmungen:** Gesetzgeberisch wäre es nicht unzweckmäßig, die Uebertr. von den Bestimmungen des allgemeinen Theils (§ 13—79) auszunehmen und statt dessen eigne Vorschriften zu treffen, wie es im Preuß. St.G.B. v. 1851 der Fall war und von Praktikern noch jetzt empfohlen wird. Nach dem Reichsstrafgesetzbuche aber gelten die § 1—79 auch für Uebertr., soweit nicht Ausnahmen geschaffen sind. Solche Ausnahmen und sonstige Besonderheiten sind:

I. Bezüglich der Strafbarkeit:

1) Im Auslande begangene Uebertr. sind nur kraft besonderer Gesetze oder Staatsverträge strafbar (§ 6 mit § 4 Z. 3).

2) Versuch (§ 43), Beihilfe (§ 49), Begünstigung (§ 257) zu Uebertr. sind nicht strafbar, sofern dies nicht landesgesetzlich bestimmt ist:

II. Bezüglich der Strafe. Bei Uebertr. ist:

1) der Verweis gegen Adolescenten besonders am Platz (§ 57 Z. 4);

2) Arbeitshaus als korrektionelle Nachhaft möglich (§ 362);

3) Aberkennung einzelner oder aller bürgerlichen Ehrenrechte (§ 31 ff.) ausgeschlossen:

4) Einziehung nur auf Grund besonderer Bestimmungen zulässig oder geboten (§ 360, 367, 369) und das objective Strafverfahren nicht[1]) gestattet (§ 40, 42);

5) Mindestbetrag der Geldstrafe 1 M. (§ 27).

III. In Bezug auf die Anwendung der Strafe. Bei Uebertr. ist:

1) das System der mildernden Umstände ausgeschlossen;

2) die Umwandlung der Geldstrafe in Haft vorzunehmen und hierbei 1—15 M. gleich 1 Tag Haft zu rechnen (§ 29);

---

[1]) Bestritten.

3) im Falle der Realkonkurrenz zu kumuliren, bis auf das Maximum von 3 M. Haft (§ 74, 77, 78).

IV. Die Verjährung der Strafverfolgung findet in 3 M. (§ 67III), der Strafvollstreckung in 2 J. (§ 70 Z. 6) statt.

Außerdem ist noch zu bemerken:

1) Bei Uebertr. sind Blankettstrafgesetze häufig. Vergl. § 360 Z. 2, 9, 12; § 361 Z. 6; 365; 366 Z. 1, 10; 366a; 367 Z. 2, 9, 14; 368 Z. 1, 2, 8; insb. aber die landesrechtlichen Polizeistrafgesetzbücher.

2) Wegen Uebertretungen wird nicht ausgeliefert.

3) Auch das Verfahren bei Uebertretungen bietet Besonderheiten (z. B. 211, 231 St.P.O.).

Die wichtigeren Uebertr. sind einzeln gelegentlich im Bisherigen erörtert worden.

Sachregister.

Die Ziffern verweisen auf die Seiten und Noten.

A.

D.

E.

F.

G.

H.

T.

U.

V.

W.

Z.

Berichtigung sinnstörender Druckfehler.

Man lese:

S. 12 A. 1: Judex judicium clerus sponsalia crimen.
S. 32 Zeile 7 v. o.: § 52 statt § 55.
S. 108 Zeile 16 v. o.: Gemeindeversammlungen statt Gemeindesammlungen.

Kg. Hof- und Universitäts-Buchdruckerei von Dr. C. Wolf & Sohn, München.